

# revista de derecho publico

Nº 2

Abril-Junio 1980

---

## SUMARIO

---

### ESTUDIOS

#### Artículos

- Principios generales de la organización de la Administración Central, con particular referencia a la Administración Ministerial*, por Allan R. BREWERCARIAS ..... 5
- La noción de Empresa Pública y de Empresa del Estado en el Derecho venezolano*, por Jesús CABALLERO ORTIZ ..... 23
- El principio de igualdad y la Administración como reguladora de la economía*, por Cecilia SOSA G. .... 37

#### Comentarios Monográficos

- Consideraciones sobre la previsión de sanciones en el proyecto de Ley de procedimiento administrativo*, por Eloy LARES MARTINEZ ..... 53
- Problemática de las marcas en las zonas segregadas del régimen aduanero general (puertos libres y zonas francas)*, por Hildegard RONDON de SANZO ..... 56

### LEGISLACION

#### Información Legislativa

- Leyes, Decretos Normativos y Resoluciones de efectos generales (Segundo Trimestre 1980)*, por Ana María RUGGERI DE RODRIGUEZ ..... 69

#### Comentarios Legislativos

- Comentarios al Decreto Nº 473 de 27-12-79 sobre coordinación de servicios en el área metropolitana de Caracas*, por Ana Elvira ARAUJO GARCIA ..... 81
- Comentarios al Tratado de Cooperación Amazónica*, por Emilio FIGUEREDO PLANCHART ..... 83

#### Información Jurídica Internacional

- Declaración de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre la afirmación y consolidación de la distensión internacional*, por Antonio LINARES ..... 91
- Crónica Parlamentaria ..... 93

## JURISPRUDENCIA

### Información Jurisprudencial

- Jurisprudencia Administrativa y Constitucional: (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo): Segundo Trimestre 1980*, por Mary RAMOS FERNANDEZ ..... 97

### Comentarios Jurisprudenciales

- Comentarios sobre la responsabilidad de los funcionarios públicos y la inconstitucionalidad del artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal*, por Allan R. BREWER-CARIAS ..... 179
- Irrecurribilidad en vía Contencioso-Administrativa de las decisiones emitidas por las comisiones tripartitas creadas por la Ley Contra Despidos Injustificados*, por Antonio MOLES CAUBET ..... 184

## BIBLIOGRAFIA

### Libros

- J. GILLIS WETTER, *The International Arbitral Process: Public and Private* (Eduardo Jiménez de Aréchaga) ..... 191
- Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, *Estudios sobre la Constitución*. Libro homenaje a Rafael Caldera (Alfredo Arismendi) ..... 194
- Agustín A. GORDILLO, *Tratado de Derecho Administrativo*, T. III, *El acto administrativo* (Alberto R. Rial) ..... 199
- Luziud WILDHABER, *Treaty-Making Power and Constitution. An International and Comparative Study* (Adriana Pulido) ..... 200
- Pedro A. LAMPREA R., *Contratos Administrativos. Tratado teórico y práctico* (Allan R. Brewer-Carías) ..... 202
- Jaime VIDAL PERDOMO, *El Contrato de Obras Públicas. Comentarios al Decreto 150 de 1976* (Allan R. Brewer-Carías) ..... 202
- Tomás Ramón FERNANDEZ, *Manual de Derecho Urbanístico* (Allan R. Brewer-Carías) ..... 202
- José Roberto DROMI, *Derecho Administrativo Económico*, Tomo 2 (Allan R. Brewer-Carías) ..... 203
- Revistas ..... 204

ESTUDIOS



## Artículos

# *Principios generales de la organización de la Administración Central con particular referencia a la Administración Ministerial*

Allan R. Brewer-Carías  
Director del Instituto de Derecho Público  
de la Universidad Central de Venezuela

### SUMARIO

- I. LA ADMINISTRACION NACIONAL CENTRALIZADA DENTRO DEL UNÍVERSO DE LA ORGANIZACION ADMINISTRATIVA
    1. *El ámbito de la organización administrativa.* 2. *La integración de la Administración Nacional.* A. La Administración Central. B. Las administraciones con autonomía funcional. C. La Administración Descentralizada funcionalmente. 3. *El ámbito de la Administración Central.* A. Los órganos de la Presidencia de la República. B. Los Ministros y los Ministerios. C. La Procuraduría General de la República. D. Las Oficinas Centrales de la Presidencia.
  - II. LA ADMINISTRACION MINISTERIAL DENTRO DEL COMPLEJO DE LA ADMINISTRACION CENTRAL
    1. *Las fuentes de la Organización Ministerial.* A. La creación y el número de los Despachos Ministeriales. B. La competencia de los Ministerios. C. La organización de los Ministerios. 2. *Los principios de la Organización Ministerial.* A. La unidad de la personalidad jurídica. B. La unidad patrimonial. C. La unidad presupuestaria. D. La unidad jerárquica. E. La unidad sectorial. 3. *La asignación y distribución de las competencias ministeriales.* A. Las competencias del Ministro y la delegación. B. Las competencias genéricas de los Ministerios y la desconcentración administrativa. C. La desconcentración administrativa en virtud de Ley.
- 
- I. LA ADMINISTRACION NACIONAL CENTRALIZADA DENTRO DEL UNIVRSO DE LA ORGANIZACION ADMINISTRATIVA
    1. *El ámbito de la organización administrativa*

El Estado Venezolano, como Estado Federal en los términos consagrados por la Constitución (art. 2), está estructurado, formalmente, conforme a un sistema de descentralización territorial, que da origen a tres personas jurídicas de derecho público y de carácter político territorial: la República, los Estados y los Municipios.

Cada una de estas personas político-territoriales, en sus respectivos niveles (nacional, estatal y municipal) tienen sus propias competencias (arts. 17, 30 y 136 de la Constitución) que ejercen con entera autonomía (arts. 16 y 25 de la Constitución). Esta autonomía de carácter territorial, puede decirse que es el más alto grado de autonomía dentro de la organización nacional, e implica una autonomía política, una autonomía organizativa, una autonomía normativa, una autonomía tributaria y una autonomía administrativa.

En efecto, la República, los Estados y los Municipios tienen autonomía política en el sentido de que eligen sus propias autoridades: el Presidente de la República y los Senadores y Diputados al Congreso Nacional; los Diputados a las Asambleas Legislativas; y los Concejales (arts. 183, 148, 151, 19 y 29 de la Constitución, respectivamente). Los Gobernadores de Estado actualmente son de la libre designación y remoción del Presidente de la República, pero la Constitución prevé su posible elección por votación popular (art. 22).

Los entes público-territoriales tienen, en principio, una autonomía organizativa en el sentido de que tienen la potestad organizativa. Sin embargo, esta posibilidad de autoorganizar sus poderes es plena a nivel de la República (Poder Nacional: art. 136 de la Constitución) y de los Estados de la Federación (art. 17). A nivel Municipal no existe esta autonomía, sino que la organización de los Municipios se determina en la Ley nacional de Régimen Municipal y en las leyes que dicten los Estados en ejecución de aquella (art. 26).

Los entes descentralizados territorialmente, además, tienen autonomía normativa, es decir, tienen facultad para crear su propio ordenamiento jurídico, esto es dictar sus propias normas; de ahí que autonomía sea equivalente a autonormación. Puede afirmarse, por tanto, que la autonomía propiamente dicha existe en la Administración descentralizada territorialmente. A nivel nacional, las Cámaras Legislativas tienen la potestad legislativa en las materias de competencia nacional (art. 139 de la Constitución). En los Estados, las Asambleas Legislativas tienen como función dictar leyes sobre las materias de competencia estatal (art. 20, ordinal 1 de la Constitución). Igualmente sucede con los Municipios, a quienes corresponde la libre gestión de las materias de su competencia, de acuerdo al artículo 29 de la Constitución. Por tanto, un Municipio es autónomo, porque 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.

La consecuencia de esa autonomía normativa es que los actos de los Municipios sólo pueden ser revisados por la autoridad judicial y, particularmente, por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. Expresamente dice la Constitución, en su artículo 29, que esos 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 estatales o nacionales.

Por otra parte, la República, los Estados y los Municipios tienen autonomía tributaria originaria expresamente consagrada en la Constitución: con carácter de amplia en relación al poder nacional (art. 136, ord. 8); enumerativa en relación al ámbito municipal (art. 31); y por deducción y restrictiva respecto de los Estados (art. 136, ord. 8 y art. 18).

Por último, la existencia de estos tres niveles de descentralización y de personalidad político-territorial, da origen a tres niveles de administración: la Administración Nacional, las Administraciones de los Estados, y las Administraciones Municipales, las cuales actúan, en sus niveles respectivos de competencia, con entera autonomía. Este es otro de los signos de la autonomía territorial: la autonomía administrativa.

## 2. *La integración de la Administración Nacional*

La Administración Nacional, es decir, el conjunto de órganos que ejercen el Poder Nacional o que se han constituido en ejercicio de este último por los órganos de la República, está integrada por tres grandes grupos de órganos: la Administración Central, las administraciones con autonomía funcional y la Administración Descentralizada funcionalmente.

### A. *La Administración Central*

La Administración Central está formada por todos aquellos órganos de la Administración Pública que integran el Poder Ejecutivo, y que, por tanto, dependen jerárquicamente del Presidente de la República, como Jefe del Ejecutivo Nacional (art. 181 de la Constitución). Estos órganos son los regulados en la Ley Orgánica de la Administración Central del 28 de diciembre de 1976: Los Ministerios, los Comisionados Presidenciales, las Comisiones Presidenciales, las Autoridades de Área, las Oficinas Centrales de la Presidencia de la República; demás organismos dependientes, jerárquicamente, del Presidente o de los órganos señalados; y la Procuraduría General de la República, regulada por su propia Ley Orgánica.

### B. *Las administraciones con autonomía funcional*

Las administraciones con autonomía funcional constituyen aquel conjunto de órganos de la Administración Pública, que sin tener personalidad jurídica propia, y por tanto, sin perjuicio de actuar como órganos de la República, no dependen jerárquicamente del Presidente de la República ni de los órganos que forman la Administración Central, ni de los órganos de los demás Poderes del Estado: el Congreso o los Tribunales.

En efecto, dentro de los órganos que conforman la Administración Pública *lato sensu*, es decir, la Organización Administrativa Nacional, existen órganos administrativos que no encuadran en la clásica "separación orgánica" de poderes. Es decir, la misma separación orgánica que recoge la Constitución y que establece una distinción clara entre el Congreso (Cámara de Diputados y Senado); la Corte Suprema de Justicia y demás Tribunales; y los diversos órganos ejecutivos, no es una separación absoluta y exclusiva, pues constitucionalmente han venido apareciendo otra serie de órganos que, realmente, no pueden ubicarse, en sentido clásico, ni dentro de los órganos del Poder Legislativo, ni dentro de los órganos del Poder Ejecutivo, ni dentro de los órganos del Poder Judicial, y que, sin embargo, forman parte de la organización administrativa y de la Administración del Estado.

Es el caso, por ejemplo, de la Fiscalía General de la República: se trata de un órgano que tiene a su cargo el control de la observancia de la Constitución y la vigilancia por que se respeten los derechos y garantías individuales (art. 220 de la

Constitución). El Fiscal General de la República es nombrado por el Congreso (art. 219 de la Constitución), pero no es un órgano dependiente del órgano legislativo, ni es su mandatario.

Este órgano, en efecto, tiene autonomía funcional en el ejercicio de sus atribuciones y, precisamente, en virtud de esta autonomía funcional, es que va a poder actuar, realmente, como un contralor público de la constitucionalidad de la actuación de los órganos del Poder Ejecutivo, del Poder Judicial y del propio Congreso. Si este órgano fuese dependiente de alguno de los tres "Poderes" clásicos, no habría tal autonomía funcional, ni existiría la necesaria garantía de su independencia.

Lo mismo sucede con la Contraloría General de la República, la cual tiene por función ejercer el control fiscal y de gestión sobre la Administración Pública (administración contralora) (art. 234 de la Constitución). También, al Contralor General de la República lo nombra el Congreso (art. 238 de la Constitución), pero aquél tampoco es su mandatario. Es un órgano independiente de éste y del Poder Ejecutivo. Por ello, no puede decirse que el Contralor sea parte del Poder Legislativo. A los miembros de la Corte Suprema de Justicia, conforme al artículo 214 de la Constitución, también los designa el Congreso y, sin embargo, no hay ninguna dependencia entre la Corte Suprema y el órgano legislativo, o sea, que el hecho de que a estos funcionarios los designe el Congreso, no significa que dependan de él.

Pero además de la Fiscalía y de la Contraloría General de la República, hay otros organismos que no encuadran dentro de la trilogía clásica de los órganos del Poder Ejecutivo, del Poder Legislativo y del Poder Judicial. Tal es el caso, por ejemplo, del Consejo de la Judicatura el cual tiene a su cargo velar por una Administración de Justicia adecuada: sus miembros, conforme al artículo 217 de la Constitución, son nombrados por la Corte Suprema de Justicia, el Poder Ejecutivo y el Congreso; sin embargo, tampoco es, realmente, ni un órgano legislativo, ni ejecutivo, ni judicial en sentido clásico. Porque tiene a su cargo una actividad conexas con la Justicia, podríamos denominar su actividad como parte de la "administración de justicia".

La Procuraduría General de la República, órgano que, conforme al artículo 202 de la Constitución, 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 tiene la misma autonomía funcional de los anteriores órganos constitucionales estudiados, pues como se dijo, tiene una dependencia jerárquica con el Presidente de la República, pues debe actuar conforme a sus instrucciones.

Otro órgano nacional con autonomía funcional, aun cuando no previsto en la Constitución, y que tampoco puede ubicarse como dependiente de ninguno de los clásicos "Poderes" del Estado, es el Consejo Supremo Electoral, el cual tiene también, en el ejercicio de sus atribuciones, autonomía funcional. Sus miembros, conforme a la Ley Orgánica del Sufragio, los designa el Congreso, pero no se trata de un órgano legislativo, ni es parte del Poder Legislativo. Tampoco forma parte de los órganos del Poder Ejecutivo en sentido clásico.

Dentro de este grupo de órganos administrativos con autonomía funcional, aun cuando sin rango constitucional, ya que no está previsto en el texto fundamental, está la Comisión Investigadora contra el Enriquecimiento Ilícito regulada por la Ley



contra el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios o Empleados Públicos de 31-3-64. Este organismo, cuyos miembros los designa el Congreso (art. 10), tampoco tiene dependencia jerárquica respecto de ninguno de los clásicos "Poderes" del Estado: ni de las Cámaras Legislativas, ni del Poder Ejecutivo, ni de los Tribunales, precisamente, como garantía para el cumplimiento de sus funciones, a cuyo efecto, goza de autonomía funcional.

Estos órganos tienen autonomía funcional, en el sentido de que no tienen dependencia jerárquica con ninguno de los tres órganos clásicos del Estado. Su configuración viene a romper, desde el punto de vista administrativo, la trilogía de separación orgánica de poderes que recoge la Constitución, pues muy difícilmente pueden ubicarse dentro de los tres poderes clásicos.

Ejercen funciones administrativas: de administración electoral, de administración de justicia, de administración contralora; son por tanto, parte de la organización administrativa del Estado, pero no son parte del Poder Ejecutivo en su sentido clásico, porque no tienen dependencia jerárquica respecto del Presidente de la República.

### *C. La Administración Descentralizada funcionalmente*

Además de la Administración Central y de las administraciones con autonomía funcional, también forma parte de la Administración Nacional, la llamada Administración Descentralizada funcionalmente, integrada por todos aquellos entes creados por los órganos del Poder Nacional, a los cuales se ha dotado de personalidad jurídica propia, distinta a la República, así como de patrimonio propio, separado del patrimonio de la República.

Estos entes pueden tener personalidad jurídica de derecho público o personalidad jurídica de derecho privado. Los primeros se identifican, en general, con los institutos autónomos, cuya creación está reservada a la ley conforme a las disposiciones de la Ley Orgánica respectiva (art. 230 de la Constitución). Además de los institutos autónomos, en nuestro ordenamiento administrativo existen otros entes con personalidad jurídica de derecho público que forman parte de la Administración Descentralizada funcionalmente: los establecimientos públicos Corporativos (p.e. las Universidades Nacionales) y los establecimientos públicos asociativos, es decir, con forma de sociedad anónima (p.e. el Banco Central de Venezuela).

En cuanto a los entes descentralizados con personalidad jurídica de derecho privado, están todas aquellas Fundaciones, Asociaciones Civiles y Sociedades Mercantiles creadas por el Estado o adquiridas por éste, a través de sus órganos ejecutivos, y cuya constitución se realiza por los medios autorizados en el Código Civil o en el Código de Comercio: registro del acta constitutiva y estatutos en el registro subalterno o en el Registro Mercantil. En algunos casos, estos entes tienen encomendados el ejercicio de ciertas potestades públicas en virtud de leyes expresas: p.e. la CANTV, en virtud de la Ley que reorganiza los servicios de Telecomunicaciones de 1965, y Petróleos de Venezuela S.A., en virtud de la Ley que reserva al Estado la industria y el comercio de los hidrocarburos, de 1975.

La Administración descentralizada funcionalmente es parte de la Administración Pública, en cuanto a que los entes que la componen están integrados dentro de la Organización general del Estado. Sin embargo, hay que tener en cuenta que no todos los entes descentralizados son personas jurídicas estatales y, por tanto, parte de la Administración descentralizada funcionalmente. Muchos establecimientos públicos corporativos, como por ejemplo, los Colegios Profesionales o las Academias, son entes descentralizados, pero no son personas jurídicas estatales ni forman parte de la Administración Pública.

### 3. *El ámbito de la Administración Central*

Dentro de la Administración Pública Nacional, el complejo de órganos de mayor importancia, pues a través de ellos se realizan, en concreto, los fines del Estado, está constituido por la Administración Central, es decir, la que integra los órganos del Poder Ejecutivo, o más propiamente, que ejercen el Poder Ejecutivo. Tal como se señaló, la Administración Central, conforme a las normas de la Ley Orgánica de la Administración Central de 1976, está formada básicamente por los órganos de la Presidencia de la República, los Ministros y Ministerios; las Oficinas Centrales de la Presidencia de la República; y la Procuraduría General de la República regulada por su propia Ley Orgánica.

#### A. *Los órganos de la Presidencia de la República*

El Presidente de la República, como Jefe del Ejecutivo Nacional, ejerce la suprema autoridad jerárquica sobre todos los órganos de la Administración Central. Además, conforme a la Ley, a nivel de la Presidencia pueden funcionar los siguientes órganos: los Comisionados Presidenciales, las Autoridades de Área y las Comisiones Presidenciales o Interministeriales.

En cuanto a los Comisionados Presidenciales, éstos pueden ser designados por el Presidente de la República para que coordinen las acciones de diversas entidades públicas y organismos del Estado que deban atender conjuntamente necesidades de determinados sectores, áreas o programas (art. 4 de la Ley Orgánica).

El Presidente, además, puede designar Autoridades Únicas para el desarrollo de Áreas o programas regionales con las atribuciones que determinen las disposiciones legales sobre la materia y los Decretos que las crearen (art. 4º de la Ley Orgánica). En este caso, las Autoridades de Área se configuran, por autorización legal, como entes desconcentrados de la Administración Central, con cierta autonomía, incluso, de carácter patrimonial, pudiendo, en este sentido, tener la categoría de servicios autónomos sin personalidad jurídica (art. 14, ord. 5 de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario).

En la Presidencia de la República pueden funcionar, además, Comisiones Presidenciales o interministeriales, permanentes o temporales, integradas por funcionarios públicos y otras personas representativas de los diversos sectores de la vida nacional,

para el examen y consideración de las materias que determine el Decreto de creación. Estas Comisiones pueden también tener por objeto la coordinación de criterios y el examen conjunto de materias asignadas a diversos Ministerios (art. 7 de la Ley Orgánica).

La figura genérica de las Comisiones puede adquirir la permanencia de un Consejo, cuando una ley especial los establezca, con cierto carácter desconcentrado y por tanto, con cierta autonomía de acción. Por ejemplo, el Consejo Nacional de Seguridad y Defensa, creado por la Ley Orgánica de Seguridad y Defensa de 1976, como el máximo organismo de planificación y asesoramiento del Presidente de la República en materia de seguridad y defensa (art. 6 de la Ley Orgánica), está integrado por diversos organismos permanentes: el Comité Político, el Comité Económico, el Comité Social, de Movilización y cualesquiera otros que creare el Presidente (artículo 11 de la Ley Orgánica).

#### B. *Los Ministros y los Ministerios*

Los Ministros son los órganos directos del Presidente de la República (art. 193 de la Constitución); por tanto, constituyen los canales normales a través de los cuales se ejerce el Poder Ejecutivo.

La Constitución distingue dos tipos de Ministros: los Ministros de Estado y los Ministros con asignación de un Despacho determinado, denominado Ministerio.

Los Ministros de Estado pueden ser nombrados por el Presidente para que lo asesoren en los asuntos que les confie y coordinen los programas, servicios, dependencias o entidades descentralizadas de la Administración Pública Nacional que se determinen en el Decreto de nombramiento (art. 194 de la Constitución y art. 3 de la Ley Orgánica de la Administración Central).

Conforme a la Constitución, el número, competencia y organización de los Ministerios, es decir, de los Despachos Ministeriales debe estar determinado en la Ley Orgánica, (art. 193) y así, efectivamente se establece en la Ley Orgánica de la Administración Central, de 1976. Esta prevé la existencia de 17 Ministerios (art. 2º), regula su competencia (arts. 24 a 40), establece los principios generales de su organización (arts. 5 y 6) y determina las atribuciones comunes de los Ministros (art. 20). El complejo organizativo de los Ministerios, forma la médula de la Administración Central, al cual denominaremos Administración Ministerial.

#### C. *La Procuraduría General de la República*

Conforme a la Constitución, como se dijo, la Procuraduría General de la República es el organismo a quien corresponde representar y defender judicial o extrajudicialmente los intereses patrimoniales de la República; dictaminar en los casos y con los efectos señalados en las leyes; y asesorar jurídicamente a la Administración Pública Nacional (art. 202).

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 de las Administraciones con autonomía funcional a las cuales se ha hecho referencia. Al contrario, forma parte, completamente, de la Administración Central.

#### D. *Las Oficinas Centrales de la Presidencia*

Las Oficinas Centrales de la Presidencia de la República, son órganos auxiliares del Presidente y del Consejo de Ministros en las funciones señaladas en la Ley Orgánica de la Administración Central (art. 41 y sigts.) como en las leyes especiales.

Estas Oficinas Centrales son las siguientes: la Oficina Central de Coordinación y Planificación, con las competencias previstas en el Artículo 47 de la Ley Orgánica y las determinadas en el Decreto-Ley Nº 492 del 31 de diciembre de 1958; la Oficina Central de Presupuesto, con las competencias previstas, conforme al artículo 48 de la Ley Orgánica de la Administración Central, en la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario de 1976; la Oficina Central de Estadística e Informática, con las competencias previstas en el artículo 49 de la Ley Orgánica, y las determinadas en la Ley de Censos y Estadísticas Nacionales; y la Oficina Central de Personal, con las competencias previstas, conforme al artículo 50 de la Ley Orgánica, en la Ley de Carrera Administrativa de 1970.

## II. LA ADMINISTRACION MINISTERIAL DENTRO DEL COMPLEJO DE LA ADMINISTRACION CENTRAL

Tal como se ha señalado, la parte medular de la organización de la Administración Central, es la Administración Ministerial, es decir, el conjunto de órganos denominados Ministerios o Despachos Ministeriales, y cuya dirección y conducción jerárquica corresponde a los Ministros como órganos directos del Presidente de la República.

Conforme a la Constitución el número y organización de los Ministerios y su respectiva competencia, deben estar determinados en una Ley Orgánica (art. 193), por lo que se trata de materias de la reserva legal. Por ello, al tratar de encuadrar la Administración Ministerial, dentro del complejo de la Administración Central, en primer lugar estudiaremos las fuentes de la organización Ministerial; en segundo lugar, analizaremos los principios de la organización Ministerial; y en tercer lugar, expondremos las modalidades de dicha organización.

### 1. *Las Fuentes de la Organización Ministerial*

La Ley Orgánica de la Administración Central, promulgada el 28 de diciembre de 1976, siguiendo las pautas constitucionales establece el número, competencia y organización básica de los Ministerios.

### A. *La creación y el número de los Despachos Ministeriales*

En cuanto al número, la Administración Ministerial Venezolana esta compuesta por 17 Ministerios, en la forma siguiente, tal como los enumera el artículo 2 de la Ley Orgánica: Ministerios 1) de Relaciones Interiores; 2) de Relaciones Exteriores; 3) de Hacienda; 4) de la Defensa; 5) de Fomento; 6) de Educación; 7) de Sanidad y Asistencia Social; 8) de Agricultura y Cría; 9) del Trabajo; 10) de Transporte y Comunicaciones; 11) de Justicia; 12) de Energía y Minas; 13) del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables; 14) del Desarrollo Urbano; 15) de Información y Turismo; 16) de la Juventud; y 17) de la Secretaría de la Presidencia.

La variación del número de los Ministerios, es decir, la creación de nuevos Despachos o la eliminación de alguno de ellos, es materia reservada a la Ley Orgánica. Excepcionalmente, sin embargo, por vía de Decreto-Ley, el Presidente de la República está autorizado, en la Constitución, para reformar la estructura ministerial y, por tanto, crear o eliminar Ministerios. En efecto, el artículo 190, ordinal 11 de la Constitución, le atribuye al Presidente competencia para "Decretar en caso de urgencia comprobada, durante el receso del Congreso, la creación y dotación de nuevos servicios públicos, o la modificación o supresión de los existentes, previa autorización de la Comisión Delegada"; y el artículo 179, ordinal 5º asigna a la Comisión Delegada del Congreso, competencia para "autorizar al Ejecutivo Nacional, y por el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros, para crear, modificar o suprimir servicios públicos, en caso de urgencia comprobada".

Por vía excepcional, en caso de urgencia comprobada, y por supuesto, estando en receso las Cámaras Legislativas, es decir, no pudiendo dictarse Leyes, estas normas de la Constitución permiten al Presidente de la República, regular una materia reservada al Legislador, como es la creación, modificación o supresión de servicios públicos. La expresión servicio público, aquí puede entenderse, tanto en sentido material como en sentido orgánico, siempre que sea de reserva legal: sólo por Ley puede erigirse una actividad como servicio público, es decir, cuya prestación resulta obligatoria para el Estado con las consecuentes limitaciones para los derechos y libertades de los particulares; y sólo por Ley pueden crearse Institutos Autónomos o Ministerios. Sin embargo, en caso de urgencia comprobada y durante el receso de las Cámaras Legislativas, el Presidente podría, mediante Decreto-Ley, realizar esas actividades, con la autorización previa de la Comisión Delegada. En esta forma, un Ministerio, como servicio público en sentido orgánico, podría ser creado o suprimido por Decreto-Ley.

### B. *La competencia de los Ministerios*

La Ley Orgánica de la Administración Central destina su Capítulo V, a regular las competencias de cada uno de los Ministerios (arts. 24 a 40), estableciendo la siguiente distribución sectorial de las mismas: al Ministerio de Relaciones Interiores compete el *sector de la política interior*; al Ministerio de Relaciones Exteriores el

*sector de la política exterior*; al Ministerio de Hacienda el *sector de la política económica y financiera*; al Ministerio de la Defensa, el *sector de la defensa*; al Ministerio de Fomento, los *sectores de la industria y comercio*; al Ministerio de Educación, el *sector educación*; al Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, el *sector de la salud*; al Ministerio de Agricultura y Cría, el *sector agrícola*; al Ministerio del Trabajo, los sectores de *asuntos laborales* y de *seguridad y previsión social*; al Ministerio de Transporte y Comunicaciones, los *sectores de transporte y comunicaciones*; al Ministerio de Justicia, el *sector de justicia y defensa social*; al Ministerio de Energía y Minas, los *sectores de minería, hidrocarburos y energía en general*; al Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, el *sector Recursos Naturales Renovables*; al Ministerio de Desarrollo Urbano, el *sector del urbanismo*; al Ministerio de Información y Turismo, el *sector turismo*; y al Ministerio de la Juventud, el *sector protección y promoción social*, en particular en materia de infancia, juventud y familia.

En los mencionados artículos 24 a 40 de la Ley Orgánica y conforme a la señalada distribución sectorial, se asignan competencias genéricas a cada uno de los Ministerios, sin especificación de a cuáles de sus órganos corresponde su ejercicio. Esta asignación genérica de competencias, esta complementada, por otra parte, en la multitud de Leyes administrativas en las cuales se regulan las respectivas competencias sectoriales, y en las que se asignan, también, atribuciones a los Ministerios sin especificación de los órganos a quienes compete su ejercicio dentro de cada Despacho Ministerial. Muchas leyes especiales, sin embargo, atribuyen competencias directas al Ministro respectivo, y en algunos casos de órganos ministeriales desconcentrados, directamente a ellos.

### C. *La organización de los Ministerios*

De acuerdo a lo indicado por la Constitución, la Ley Orgánica, además de determinar el número de los Ministerios y su competencia, debería regular la organización de los mismos. Sin embargo, del texto del artículo 193 de la Constitución no podría interpretarse que la Ley Orgánica debía establecer el detalle de la organización ministerial, pues ello establecería una rigidez inaceptable a las estructuras de la Administración Pública, las cuales deben, siempre, adaptarse a los cambios de la vida económica y social, cuando no transformarse para actuar como agentes del cambio.

En esta forma, la Ley Orgánica de la Administración Central, de 1976, con buen sentido y de acuerdo a la tradición del Estatuto Orgánico de Ministerios de 1950 y de las viejas Leyes de Ministerios de la primera mitad de este siglo, no regula el detalle de la organización de cada Ministerio, sino que se limita a establecer el esquema común de organización, dejando a la vía reglamentaria la determinación de aquel detalle.

En esta forma, el artículo 5º de la Ley Orgánica establece que "Cada Ministerio estará integrado por el Despacho del Ministro, la Dirección General del Ministerio, las Direcciones Generales Sectoriales y las demás dependencias y el personal que sean necesarios para el cumplimiento de su cometido". Como esquema general, dicho artículo precisa la denominación de "las unidades operativas o de ejecución" de todos

los Ministerios, “integradas en orden descendiente, así: Direcciones, Divisiones, Departamentos, Secciones y Servicios”.

Hasta aquí llegan los principios de la organización ministerial establecidos en la Ley Orgánica. Para el detalle de dicha organización, el mismo artículo 5º dispone que “los reglamentos orgánicos determinarán el número de las Direcciones y demás dependencias que integrarán cada Ministerio y las funciones que ejercerán esas reparticiones administrativas”.

En esta forma, el Legislador previó una amplia habilitación al Ejecutivo Nacional para establecer, por vía reglamentaria, la organización administrativa interna de cada Ministerio, conforme al esquema establecido en el citado artículo 5 de la Ley Orgánica. Estas facultades del Ejecutivo para determinar el número de las Direcciones y dependencias que integran cada Ministerio, que sean necesarias para el cumplimiento de su cometido, según la ley, deben ejercerse mediante “los reglamentos orgánicos”.

Ahora bien, ¿qué ha de entenderse, en este contexto, por “reglamentos orgánicos”? Esta expresión, la cual, además, utilizan los artículos 43 y 53 de la Ley Orgánica, sin duda, no tiene por qué entenderse ni interpretarse en sentido restrictivo, como similar a “Reglamento Ejecutivo” cuya emisión corresponde exclusivamente al Presidente de la República, conforme a lo establecido en el ordinal 10 del artículo 190 de la Constitución, y a cuya categoría pertenece “el Reglamento de la Ley” al cual se refieren los artículos 7 y 53 de la Ley Orgánica. Al contrario, siguiendo el criterio de flexibilidad de la regulación formal de la organización administrativa, pensamos que la expresión “reglamentos orgánicos” debe interpretarse en sentido amplio, como sinónimo de acto administrativo de efectos generales o de contenido normativo, y cuya emisión no sólo corresponde al Presidente de la República, sino a los Ministros del Ejecutivo. Esta fue la intención que tuvieron los proyectistas del Proyecto de Ley Orgánica de la Administración Pública preparado en la Comisión de Administración Pública en 1972, conforme está argumentado en el *Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional* (Caracas 1972), Volumen Primero, cuyas orientaciones se siguieron en la elaboración de la actual Ley Orgánica de la Administración Central de 1976.

En esta forma, las fuentes de la Organización Administrativa de los Ministerios son las siguientes: en primer lugar, los principios generales contenidos en el artículo 5º de la Ley Orgánica de la Administración Central; en segundo lugar, los Reglamentos Orgánicos de los Ministerios, dictados por Decreto del Presidente de la República para cada Ministerio, y en los cuales se han establecido los detalles de la Organización de los Ministerios hasta el nivel de las Direcciones Generales; y en tercer lugar, los Reglamentos Internos de organización de cada Ministerio, dictados por Resolución de los respectivos Ministros, y en los cuales se establece el detalle de organización en los niveles por debajo de las Direcciones Generales, es decir, en los niveles de dirección, división, departamento, sección y servicios\*.

\* Debe señalarse que los primeros Reglamentos Internos de los Ministerios si bien dictados por Resolución Ministerial, fueron todos aprobados en Consejo de Ministros (véase en *Gaceta Oficial* Nº 2012 de 12-4-77). Esta práctica se ha eliminado en los Reglamentos Internos dictados a partir del primer trimestre de 1980 (véanse las referencias en el Nº 1 de esta *Revista de Derecho Público*, enero-marzo 1980, págs. 79 a 82).

Esta jerarquía de las fuentes normativas de la organización Ministerial, fue la que se estableció a partir de 1972 y la que se consolidó después de la promulgación de la Ley Orgánica de la Administración Central en 1976, con la emisión en 1977, de los Decretos Orgánicos de los Ministerios y de los Reglamentos Internos dictados por resolución de los Ministros.

## *2. 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 5 de la Ley Orgánica de la Administración Central, 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 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, tiene una sola personalidad jurídica, la de la República, y todos los órganos de la Administración Central responden a dicha personalidad jurídica única. La "personalidad jurídica de la Administración Central" en nuestro país, es una sola y única, la de la República, por lo que los diversos componentes de la Administración Central, no tienen personalidad propia. También, tal como se señaló, los órganos de la Administración Nacional, pero que gozan de autonomía funcional, no 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 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*

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, por ejemplo, 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 Hacienda Pública Nacional y sometidos al control de la Contraloría General de la República, conforme a lo prescrito en el artículo 234 de la Constitución.

La consecuencia 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, y 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 art. 14 de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario, al establecer que "No se podrá destinar específicamente el producto de ningún ramo de ingresos con el fin de atender el pago de determinados gastos". La Ley, sin embargo, establece algunas excepciones que conciernen a la Administración Central, al agregar el artículo 14 citado, que sólo podrán ser afectados para fines específicos los siguientes ingresos:

1. Los provenientes de operaciones de crédito público;
2. Los que se estipulen a favor del Fisco Nacional en regímenes especiales sobre servicios;
3. Los provenientes de donaciones, herencias o legados en favor del Fisco Nacional;
4. Los que por Leyes especiales hayan de ser destinados a fondos de inversión;
5. Los que resulten de la gestión de servicios autónomos, sin personalidad jurídica;
6. 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 del 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 el Fondo de Inversiones de Venezuela, en cuyo caso hay una descentralización funcional, sea que no la tengan, y es lo que aquí nos interesa, como sucede con el Fondo de Financiamiento a las Exportaciones; y los que resulten de la gestión de servicios autónomos sin personalidad jurídica.

### C. *La unidad presupuestaria*

La Administración Central, conforme a la Constitución, tiene un régimen presupuestario único, tal como lo precisa el artículo 227 al señalar que "No se hará del Tesoro Nacional, gasto alguno 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 órganos de la Administración Central con autonomía funcional, la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario atribuye el carácter de ordenadores de pago al Contralor General de la República, al Fiscal General de la República, al Presidente del Consejo de la Judicatura y al Presidente del Consejo Supremo Electoral (art. 42).

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 Ministerios no podrán adquirir compromisos para los cuales no existan créditos presupuestarios, estando sometidos, dichos compromisos, al control previo 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 previo, concomitante y posterior conforme a las normas de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.

La única excepción establecida a la unidad presupuestaria de la Administración Central Ministerial, está prevista en materia de control, en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, en relación a los gastos destinados a la defensa y seguridad del Estado, calificados como tales en el Reglamento dictado al efecto por el Ejecutivo Nacional. En estos casos, la mayoría de los cuales realizados por el Ministerio de la Defensa, los gastos se exceptúan de las modalidades de control previo de los compromisos y contratos, y en cuanto a las órdenes de pago, para su cancelación, éstas se someten a modalidades especiales de control (art. 28).

### 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 nuestra 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 Central (art. 20, ord. 1º). 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 la renta del Ministerio; resolver en última instancia administrativa los recursos ejercidos contra las decisiones de los organismos y autoridades del Ministerio; resolver los conflictos de competencia entre funcionarios del Ministerio y ejercer la potestad disciplinaria, con arreglo a las disposiciones legales o reglamentarias (art. 20, ordinales 10, 18 y 21).

En el ejercicio de sus funciones como superior jerárquico del Despacho Ministerial, el Ministro está asistido por el Director General del Ministerio, quien actúa como órgano inmediato del Ministro conforme a lo establecido en el artículo 6 de la Ley Orgánica de la Administración Central. El Director General del Ministerio debe supervisar las actividades de las Direcciones del Despacho de acuerdo con las instrucciones del Ministro, y tendrá a su cargo la coordinación de todas las materias que el Ministro disponga llevar a la Cuenta del Presidente y al Consejo de Ministros y, además, el conocimiento y la decisión de los asuntos que le delegue el Ministro. Además, en ausencia del Ministro, el Director General del Ministerio evacuará las consultas que le sometan los demás Directores, de lo cual dará cuenta al Ministro.

#### E. *La unidad sectorial*

De acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica de la Administración Central, los Ministerios son los órganos centrales de los sistemas administrativos que deben establecerse en cada sector; de allí, inclusive, que las competencias atribuidas en la Ley Orgánica a los Ministerios, tengan, como se dijo, una orientación sectorial (arts. 24 a 40).

Esta unidad sectorial, como principio de organización de los Ministerios implica, que los Ministros tengan 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 sobre los institutos autónomos adscritos al Ministerio, las funciones de coordinación y control que le correspondan conforme a la Ley Orgánica de la Administración Descentralizada y a las Leyes especiales de creación” (art. 20, ord. 11); así como ejercer la representación de las acciones pertenecientes a la República en las Corporaciones Sectoriales de Empresas del Estado que se les asignen (art. 20, ord. 12).

#### 3. *La asignación y distribución de las competencias ministeriales*

La asignación legal de competencias ministeriales puede revestir diversas formas; puede tratarse de competencias asignadas legalmente al Ministro, al Ministerio o di-

rectamente, a una de las unidades organizativas del Despacho, y ello produce diversas situaciones y consecuencias.

#### A. *Las competencias del Ministro y la delegación*

En primer lugar, muchas normas legales atribuyen, directamente, el ejercicio de determinadas competencias al Ministro respectivo. En este caso, se trata de competencias específicas que el Ministro debe ejercer directamente en forma obligatoria. La transferencia de esta competencia, sólo puede hacerse mediante la delegación de su ejercicio en el Director General o en los Directores Generales Sectoriales del Ministerio (art. 20, ord. 25 de la Ley Orgánica), por resolución publicada en la Gaceta Oficial. En estos casos, cuando actúan por delegación, los Directores Generales serán responsables por sus actuaciones, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiese corresponderle al Ministro (art. 6).

Fuera de esta delegación de atribuciones en los Directores Generales, el Ministro debe ejercer personalmente sus competencias y es responsable por ello. La Ley Orgánica admite, ciertamente, la delegación de firma del Ministro en los propios Directores Generales y en otros funcionarios (art. 20, ord. 25), pero ésta no implica realmente, transferencia de competencias ni de responsabilidad.

#### B. *Las competencias genéricas de los Ministerios y la desconcentración administrativa*

En la mayoría de los casos, sin embargo, la ley no asigna directa y específicamente competencias a los Ministros, sino genéricamente a los Ministerios. En estos casos, son los reglamentos orgánicos señalados, es decir, los dictados por Decreto o Resolución Ministerial, los que deben realizar la distribución de esa competencia genérica del Ministerio, mediante la asignación de su ejercicio a los diversos órganos de los Ministerios. Esta distribución genérica y abstracta de competencias da origen a una desconcentración administrativa, realizada por el propio Poder Ejecutivo, es decir, por el Presidente de la República, en los Decretos Orgánicos que definan las Direcciones Generales de cada Ministerio, y por los Ministros, en las Resoluciones contentivas de los Reglamentos Internos, que definan las direcciones, divisiones, departamentos, secciones y servicios de cada Despacho Ministerial.

#### C. *La desconcentración administrativa en virtud de Ley*

Pero aparte de esta 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 estable, basada en la voluntad del legislador. En efecto, 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 las Superintendencias de Bancos y de Empresas de Seguros, las cuales son órganos creados directamente por el legislador, con competencias asignadas, también directamente, por el propio Legislador, aun cuando funcionan con dependencia jerárquica del Ministro de Hacienda. En algunos casos, inclusive, es el propio Legislador el que atribuye competencias exclusivas a estas direcciones o unidades organizativas, sin que pueda el Ministro, a pesar de ser superior jerárquico, ejercerlas directamente, agotándose, además, la vía administrativa, en la decisión que adopte el funcionario respectivo. Tal sucede, por ejemplo, con la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento o con la Administración del Impuesto sobre la Renta del Ministerio de Hacienda. En estos casos, son la Ley de Regulación de Alquileres y la Ley de Impuesto sobre la Renta, respectivamente, las que regulan las competencias de los órganos señalados. En el Ministerio de la Defensa, las Comandancias Generales de las diversas Fuerzas Armadas, tendrían las características de ser órganos desconcentrados.

En otros casos, por último, la desconcentración administrativa puede conllevar la ruptura del principio de organización señalado, de la unidad patrimonial de la República, mediante la creación de un Patrimonio Autónomo o un servicio autónomo, sin personalidad jurídica, conforme lo autoriza la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario, en la forma indicada.



# *La noción de Empresa Pública y de Empresa del Estado en el Derecho venezolano*

Jesús Caballero Ortiz  
*Profesor de Derecho Administrativo  
en la Universidad Central de Venezuela*

## SUMARIO

- I. LA NOCION DE EMPRESA PUBLICA
- II. LA NOCION DE EMPRESA DEL ESTADO
- III. CONCLUSION

En virtud de la frecuente referencia doctrinal a los términos “empresa pública” y “empresa del Estado”, y dada la utilización que nuestro ordenamiento jurídico hace de esta última noción, hemos estimado conveniente formular algunas reflexiones sobre dichos conceptos, con la finalidad de delimitar su alcance.

## I. LA NOCION DE EMPRESA PUBLICA

El Estado venezolano actual se caracteriza por su alto grado de intervención en el ámbito económico. No sólo reglamenta y estimula las actividades económicas del sector privado<sup>1</sup> sino que asume directa o indirectamente la gestión de actividades económicas. Cuando estas actividades son realizadas por organismos dotados de la personalidad moral, con un patrimonio o capital sustraído en su totalidad o en su mayor parte a la apropiación privada, y sometidos a un control del Estado, nos encontramos en presencia de lo que la doctrina denomina genéricamente “empresas públicas”.

Durante un largo tiempo se consideró inadmisibile la posibilidad de unir el concepto de “empresa” con el calificativo de “público”; la hostilidad de los juristas frente al fenómeno era neta<sup>2</sup>. Además, la expresión chocaba abiertamente contra los postulados de la economía liberal<sup>3</sup>. Superadas estas tesis, y considerada hoy como bizan-

1. La Constitución en su Artículo 98 obliga al Estado a proteger la iniciativa privada sin perjuicio de la facultad de *reglamentar* y planificar la economía. Por su parte, el Decreto 1454 del 9 de marzo de 1976, contenido del V Plan de la Nación 1976-1980, prevé claramente que el Estado *estimulará la acción de los particulares* en las áreas señaladas como prioritarias en el plan. V. *Gaceta Oficial Número Extraordinario* 1860 del 11-3-76.
2. V. Massimo Severo GIANNINI, “Sobre las Empresas Públicas”, traducción de Manuel Simón EGANA, Separata de la *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela*, Nº 28, Caracas, marzo 1964, pág. 9.
3. V. entre otros, Valentín Andrés ALVAREZ, “Introducción al estudio de la Empresa Pública”, *Revista de Administración Pública*, Nº 3, Madrid, marzo 1950, pág. 42.

tina la discusión acerca de la posibilidad de que el Estado asumiese actividades empresariales, los dos términos que encierran los vocablos, no obstante su aceptación, constituyen la base de los conflictos más importantes que afectan a la empresa pública; en efecto, como señala Martín Mateo, la empresa pública debe, por una parte, descender a la palestra de la economía y quizá competir en el mercado con los restantes agentes económicos, pero, por la otra, debe tener siempre presente los superiores intereses colectivos y plegarse, en consecuencia, a los impulsos políticos<sup>4</sup>. Los dos postulados que la inspiran, el carácter económico y el carácter público, no son siempre concordantes.

El desarrollo de las empresas públicas en Venezuela es reciente. Si lo analizamos brevemente puede observarse que dicho proceso se inicia con la creación de empresas públicas destinadas a estimular al sector privado mediante la concesión de créditos; luego, dichas empresas son encargadas de asumir los principales servicios públicos. En fin, el proceso culmina con la absorción, por parte del Estado, de los sectores de base de la economía nacional.

Esta evolución que conduce a la explotación pública de las principales riquezas del país, no se realiza sin embargo, a partir de una doctrina particular o en una perspectiva ideológica sino más bien en una forma empírica. El fenómeno de las nacionalizaciones no ha contrapuesto los conceptos de Nación y Estado. Nuestras nacionalizaciones no han estado inspiradas, ni por el anticapitalismo en sí mismo, ni por el antiestatismo, sino más bien por una voluntad de recuperar, en provecho del Estado, industrias explotadas por empresas extranjeras.

Constatamos entonces que la ausencia de una doctrina de base que justificara la absorción de actividades económicas por el Estado, no ha permitido construir los principios sobre los cuales el derecho pudiera haberse fundamentado para reglamentar los diversos aspectos de las empresas públicas. Por este motivo, ellas han surgido por razones circunstanciales. Las formas jurídicas bajo las cuales han sido organizadas no han obedecido tampoco a un criterio estable; algunas han sido organizadas como institutos autónomos y otras como sociedades mercantiles y asociaciones civiles. Las primeras, con un régimen preponderante de derecho público, y las segundas, creadas según los métodos del derecho privado, con un régimen preponderante de derecho privado que deriva de su naturaleza jurídica de personas morales de derecho privado. A esta clasificación es preciso añadir una forma jurídica intermedia, constituida por la sociedad creada por Ley, con un régimen mixto, más próximo al derecho privado que al derecho público.

La caracterización de las formas jurídicas, instituto autónomo y sociedad, fundamentalmente, cada una con un régimen jurídico distinto, es determinante en el estudio de la empresa pública. En efecto, no existe un derecho propio que la regule. La noción de empresa pública es fundamentalmente económica y no jurídica<sup>5</sup>. Por

4. Ramón MARTÍN MATEO, "Relaciones entre Gobierno y Empresa a través de instituciones especializadas", *Revista de Administración Pública*, Nº 76, Madrid, 1975, pág. 401.

5. DRAGO señalaba en 1950 que el concepto de empresa pública recubre realidades muy variadas, sin que pudiese suprimirse la noción de establecimiento público intervencionista. V. Roland DRAGO, *Les crises de la notion d'établissement public*, París, ed. A. Pedone, 1950, pág. 246. En 1969 el mismo autor enfatizaba el carácter económico de la noción. Cfr. "Situation et avenir des entreprises publiques en France", *Bulletin de l'Institut International d'Administration Pu-*



una parte, la palabra empresa, tomada del lenguaje económico, no tiene un contenido jurídico preciso. El calificativo de pública tiene una significación puramente orgánica (organismo ligado a una autoridad pública) sin ninguna relación con su régimen jurídico. Creemos, en consecuencia, con Auby y Ducos, que la noción de empresa pública traduce más bien un esfuerzo que un supuesto jurídico<sup>6</sup>, o en otras palabras, que los términos no poseen una verdadera especificidad jurídica<sup>7</sup>. Tales apreciaciones son perfectamente aplicables en nuestro país ya que el Derecho se encuentra condicionado por la forma jurídica; encontramos así un régimen jurídico determinado para las empresas públicas organizadas como institutos autónomos y otro para las empresas públicas creadas como sociedades. El criterio orgánico fundamenta el régimen jurídico y priva sobre la realidad de la actividad realizada por la empresa. El punto de vista material es secundario en virtud de su incapacidad para caracterizar el régimen jurídico. Por esta misma razón, el régimen jurídico de los institutos autónomos es prácticamente el mismo para los que realizan actividades administrativas y para los que realizan una actividad económica ya que nuestro sistema jurídico se ha aferrado a la distinción de regímenes en base a las formas jurídicas adoptadas y, repetimos, no en base a la actividad que el ente realiza.

Aunque el derecho francés no sigue exactamente estos últimos lineamientos, los tratadistas de ese país han puesto de relieve, sin embargo, la ausencia de una definición legal de la empresa pública. Los textos legislativos y reglamentarios han dado ciertas precisiones sobre la composición del sector empresarial público, sin exponer una definición general de la noción. Los autores han hecho hincapié igualmente sobre el fracaso en el cual culminaron los esfuerzos dirigidos a hacer de la empresa pública una categoría jurídica precisa.

En un principio se pensó que la ideología de las nacionalizaciones, que trajo como consecuencia la ampliación del sector económico público en 1946, era susceptible de dotar al concepto de elementos precisos de caracterización que harían de la empresa pública una institución original. Así, el Preámbulo de la Constitución de 1946 precisaba que "todo bien y toda empresa cuya explotación tiene o adquiere los caracteres de un servicio público nacional o de un monopolio de hecho, debe pasar a propiedad de la colectividad"<sup>8</sup>. Una concepción precisa sobre la nacionalización era inherente a la noción, la cual reposaba esencialmente sobre la disociación de los conceptos de "Nación" y "Estado"; "nationaliser sans etatiser" significaba evitar la gestión burocrática y la rutina administrativa<sup>9</sup>, y ello se manifestaba a través de dos características fundamentales: por una parte, en la estructura de los órganos de administración, los consejos tripartitos, en los cuales el Estado se encontraba en un plano de igualdad con los otros elementos de la Nación directamente interesados en

---

*blique*, Nº 11, París, julio-septiembre 1969, pág. 7; como veremos más adelante, la observación es aún más válida en Venezuela.

6. V. J. M. AUBY y R. DUCOS ADER, *Grands services publics et entreprises nationales*, París, PUF, Col. Themis, Tomo I, 2ª ed. 1975, pág. 91.

7. V. André DE LAUBADERE, *Droit Public Economique*, París, Dalloz, 2ª ed. 1976, pág. 476.

8. V. *Les Constitutions de la France depuis 1789*, presentación de Jacques GODECHOT, Flammarion, París, 1973, pág. 389.

9. V. André DE LAUBADERE, *Traité Elementaire de Droit Administratif*, op. cit., Tomo I, 6ª Edic., 1973, pág. 631, Tomo III, Vol. 2, 2ª Edic., 1971, pág. 598-599 y Georges VEDEL, *Droit Administratif*, pág. 748.

la buena marcha de la empresa, es decir, el personal y los consumidores; y por la otra, en la posición adoptada por las leyes de nacionalización por lo que respecta a la propiedad de los bienes transferidos, así, por ejemplo, la Ley del 8 de abril de 1946 sobre la nacionalización de los servicios de electricidad y gas declaraba que el capital transferido a los nuevos establecimientos pertenecía a la Nación.<sup>10</sup>

La ideología de las nacionalizaciones tendía entonces a hacer de la empresa nacionalizada una categoría jurídica concreta. Sin embargo, diversos obstáculos impidieron que ello se materializara. Los conflictos que se operaron en los consejos de administración como consecuencia de la fórmula paritaria de representación de intereses debilitaron el verdadero papel de dichos consejos, lo que produjo un fortalecimiento de las funciones del director de la empresa. La multiplicidad de controles del Estado obraron igualmente contra la empresa como “cosa de la Nación” que aspiraba ser. Por último, la idea de la propiedad directa de la Nación sobre los bienes de la empresa chocaba con los principios de la democracia política según los cuales el Estado es la personificación jurídica de la Nación. Así, diversos tratadistas vinieron en defensa de esa fórmula señalando que no podían entender por cuál delegación, transposición o mutación, las empresas públicas serían la personificación jurídica de la Nación. Sería necesario para ello revisar la teoría de la soberanía nacional que data de 1789 —señalaba Chenot— para admitir la idea según la cual el Estado es un tercero en relación a la Nación<sup>11</sup>.

Por otra parte, si la ideología de las nacionalizaciones permitía distinguir ciertos rasgos concretos en las empresas que tenían su origen en esa operación, en la actualidad los problemas que plantean las empresas nacionalizadas son los mismos que se originan en las empresas creadas directamente por parte del Estado, de forma tal que ninguna razón de carácter legal obra para hacer una diferenciación entre unas y otras. En este sentido Rivero ha dicho que al pasar los años las nacionalizaciones no son más que un recuerdo, quedando al fin comprendidas las empresas nacionalizadas en la categoría más vasta de las empresas públicas<sup>12</sup>.

En la búsqueda de elementos que permitieran caracterizar a la empresa pública, de Laubadère, en 1971, pensaba que sin singularizarse de una manera definitiva, la noción conservaba una particularidad que consistía en una “privatización llevada al máximo”. Basado en un dictamen del Consejo de Estado del 16 de marzo de 1948<sup>13</sup> según el cual “. . . todas las leyes de nacionalización llevaban implícita una clara voluntad del legislador de organizar la gestión de las empresas nacionalizadas conforme a los métodos y usos seguidos por las empresas industriales y comerciales del Derecho Privado. . .”, de Laubadère señalaba que si la noción poseía una realidad distinta a la puramente verbal, ella debía corresponder a una “asimilación particular-

10. V. André DE LAUBADERE, *op. cit.*, Tomo III, Vol. II, pág. 600.

11. V. Bernard CHENOT, “Les paradoxes de l'entreprise publique”, *Revue Française de Science Politique*, Nº 4, Vol. 5, 1955, pág. 727 y Marcel MERLE y Jean BOULOUIS, “Nationalisation et Démocratie”, *Recueil Dalloz*, Chronique, 1950, pág. 117.

12. V. Jean RIVERO, *Droit Administratif*, Dalloz, París, 9ª Edic., 1980, p. 485, y del mismo autor “Le régime des Entreprises nationalisées et l'évolution du Droit Administratif”, en *La Distinction du Droit privé y du Droit Public, et l'entreprise publique*, Archives de Philosophie du Droit, Nouvelle Serie, Sirey, 1952, pág. 149.

13. *Sirey*, 1949, Tomo I, pág. 77.

mente neta hacia las empresas del sector privado”<sup>14</sup>. Las empresas públicas aparecerían de esta manera, como los organismos industriales y comerciales que los poderes públicos habían sometido a un régimen mucho más cercano de las reglas de funcionamiento y métodos del sector privado<sup>15</sup>. Sin embargo, en 1977 reconoció que esta caracterización era de difícil aplicación y que no parecía encontrar apoyo en el derecho positivo. En definitiva —añadía— “el sector público industrial no posee un régimen de privatización homogéneo”<sup>16</sup>.

Una de las razones de esta premisa radica en las consecuencias jurídicas que trae consigo la adopción de una forma jurídica determinada. Los regímenes jurídicos distintos del establecimiento público y de la sociedad crean una diferencia de estatuto entre ambos que rompe el régimen de privatización homogéneo aunque, debemos enfatizarlo, esta diferencia es mucho menos marcada en Francia que en Venezuela.

Por lo que respecta a la noción de la empresa pública en la legislación, el inventario de la Situación Financiera de Francia (elaborado bajo las instrucciones de Robert Schuman en 1946) suministraba una enumeración de los organismos considerados como empresas públicas nacionales: Los “oficios” industriales y comerciales, las empresas nacionalizadas y las sociedades de economía mixta. Los instrumentos legales que fijaban el ámbito de competencia de la Comisión de Verificación de Cuentas de las empresas públicas<sup>17</sup> comprendían en este término los establecimientos públicos de carácter industrial y comercial, las empresas nacionalizadas y las sociedades de economía mixta en las cuales el Estado poseía la mayoría del capital social. En cambio, el proyecto de estatuto de empresas públicas de 1948 daba un contenido preciso de la noción: “una persona moral cuyo capital está constituido exclusivamente por aportes hechos por el Estado a los fines de su afectación a una explotación comercial, industrial o agrícola”, dejando así de lado las empresas de economía mixta. En todo caso, este proyecto no fue votado, ni aun discutido.

La doctrina francesa actual —en términos generales— retiene los elementos siguientes como integrantes de la noción: la personalidad moral, un objeto industrial y comercial, un modo de gestión o de funcionamiento muy similar al de las empresas privadas y un impulso y un control del Estado o de otras personas públicas.

El concepto de empresa pública es hoy en Francia, en consecuencia, bastante general y no se identifica con ninguna forma jurídica particular. Se trata de una noción heterogénea que no constituye aún una noción jurídica concreta, ya que abarca formas jurídicas de naturaleza distinta<sup>17 bis</sup>.

14. André DE LAUBADERE, *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, op. cit., Tomo III, Vol. 2, pág. 603.

15. André DE LAUBADERE, *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, op. cit., Tomo III, Vol. 2, pág. 603.

16. André DE LAUBADERE, *Traité de Droit Administratif*, L.G.D.J., París, Tomo IV, 3ª Edic. refundida, 1977, pág. 181.

17. Hoy la verificación de la gestión y de las cuentas de las empresas públicas ha pasado a la Corte de Cuentas, de conformidad con la Ley de Finanzas rectificativa para 1976. V. Ley del 22 de junio de 1976 en *Actualité Juridique, Droit Administratif*, Nº 7-8, julio-agosto 1976, pág. 379.

17 bis En un artículo reciente Delion ha realizado un esfuerzo de importancia por arribar a una noción jurídica de la empresa pública a partir de la enumeración contenida en el artículo 6 bis de la ley del 22 de junio de 1976 que sometió a los organismos allí enunciados, y calificados como empresas públicas, al control de la Corte de Cuentas. Tomando como base dicha enu-

Un fenómeno más o menos similar ocurre en España. La Ley del 26 de Diciembre de 1958 sobre el régimen jurídico de las entidades estatales autónomas<sup>18</sup> no emplea la expresión "empresa pública". El instrumento legal clasifica las entidades estatales autónomas en tres tipos: servicios administrativos sin personalidad jurídica, organismos autónomos y empresas nacionales.

Los servicios administrativos son órganos incorporados en la estructura de la administración, pero dotados de cierta autonomía funcional y financiera. Se subdividen en servicios alimentados principalmente por medio de subvenciones y servicios creados para la administración de fondos especiales<sup>19</sup>.

Los organismos autónomos son entidades de derecho público creadas por Ley, con personalidad jurídica y patrimonio propios, independientes de los del Estado, a quienes se encomienda expresamente, en régimen de descentralización, la organización y administración de un servicio público y de los fondos adscritos al mismo, el cumplimiento de actividades económicas de fines diversos y la administración de determinados bienes del Estado, ya sean patrimoniales o de dominio público<sup>20</sup>.

El régimen jurídico y administrativo de los organismos autónomos es uniforme, aunque con una cierta flexibilidad derivada de su extrema diversidad. Además, no obstante tratarse de entidades de derecho público, con un sistema riguroso de control, la Ley no excluye la posibilidad de un régimen de derecho privado por lo que respecta a sus relaciones con los terceros<sup>21</sup>.

Las "empresas nacionales", por último, son las entidades de derecho privado constituidas como sociedades anónimas<sup>22</sup>, creadas directamente por el Estado o a través de organismos autónomos, para la realización directa de actividades industriales, mercantiles, de transporte u otras análogas, de naturaleza y finalidades económicas<sup>23</sup>.

Las empresas nacionales se rigen por las normas del Derecho Mercantil, Civil y Laboral, salvo lo establecido en la ley o en otras disposiciones que le fueren aplicables<sup>24</sup>. Esta sumisión al Derecho Privado obligó al Legislador a adoptar el término "empresa nacional" en lugar de "empresa pública", pues consideró este úl-

---

meración, Delion observa tres elementos comunes: la personalidad jurídica, la actividad de producción vendida contra un precio y el poder preponderante de una colectividad pública. No obstante, el propio autor reconoce la heterogeneidad de organismos que pueden ser englobados en una definición construida a partir de esos elementos. V. André DELION, "La notion d'entreprise publique" en *Actualité Juridique, Droit Administratif*, Nº 4, abril 1979, pp. 3, 4 y 19. Cfr. Jean DUFAU, "Remarques sur la notion d'entreprise publique" en *Actualité Juridique, Droit Administratif*, Nº 11, noviembre 1956, pp. 89 y 97 y la no menos importante tentativa de Jacquot por encontrar una nueva noción de la empresa pública tomando en consideración las reformas sufridas por una empresa en particular, la "Société Nationale des Chemins de Fer" (Henri JACQUOT, "La réforme de la SNCF et l'apparition d'une notion nouvelle de l'entreprise publique", en *Droit Social*, Nº 7-8, julio, agosto 1970, pp. 337 y 352).

18. V. *Boletín Oficial del Estado*, Madrid, Nº 311 del 29-12-1958 y el texto comentado de la Ley en *Entidades Estatales autónomas. Textos legales y jurisprudencia*, preparado por José DIAZ CLAVERO, Edic. de la Secretaría General Técnica de la Presidencia del Gobierno, Madrid 1966.

19. V. Artículo 3.

20. V. Artículo 2.

21. V. R. MARTIN MATEO, *Ordenación del Sector Público en España*, Edic. Civitas, Madrid, 1974, pág. 172.

22. V. Artículo 92.

23. V. Artículo 4.

24. V. Artículo 91.

timo apelativo como “paradójico y perturbador cuando se aplica a empresas justamente regidas en su actuación fundamentalmente por normas jurídicas privadas”<sup>25</sup>. En otras palabras, cuando el Legislador habla de empresas nacionales se refiere a empresas públicas, pero en razón de su régimen de derecho privado prefirió el calificativo de “nacional” al de “pública”.

Sin embargo, esta asimilación entre los términos empresa pública y empresa nacional según lo indica la Exposición de Motivos de la Ley, no es del todo exacta ya que no se corresponde con la realidad, pues ello supondría reducir las empresas públicas a la sola forma jurídica de la sociedad<sup>26</sup>, y ya hemos visto que el Estado, en España, puede también realizar actividades económicas a través de la figura del organismo autónomo<sup>27</sup> que es igualmente una verdadera empresa pública<sup>28</sup>. Además, el calificativo de pública aplicado a las empresas no se refiere al régimen jurídico de las mismas, ya que el carácter de las normas que regulan la actuación de un ente no puede por sí solo servir para determinar su naturaleza<sup>29</sup>.

Por las razones señaladas anteriormente, la mayoría de los autores españoles adoptan también un criterio amplio del concepto de empresa pública, sin asimilarla a una forma jurídica determinada<sup>30</sup>. Así, Garrido Falla entiende por empresa pública cualquier forma de entidad administrativa o empresa mercantil poseída por el Estado que, por razones de interés público, o simplemente de lucro, asume la gestión de una actividad susceptible de explotación económica, con el riesgo inherente a tal explotación<sup>31</sup>.

Hechas estas precisiones debemos subrayar que de las tres formas jurídicas previstas en la Ley, la empresa pública puede adoptar, ya bien la forma del organismo autónomo, ya bien la forma de la sociedad (empresa nacional) pero no la del servicio administrativo sin personalidad jurídica. Conforme a este criterio, Martín Mateo considera la existencia de la personalidad jurídica como una de las características propias de la empresa pública, ya que sin ella no existe la individualidad ni la independencia de gestión necesaria para que el Estado pueda asignarle responsabilidades concretas y pueda ella asumir riesgos específicos<sup>32</sup>. En el mismo sentido, Martín

25. V. la Exposición de Motivos de la Ley en *Entidades Estatales Autónomas*, *op. cit.* pág. 30.

26. Hemos señalado que la empresa nacional debe adoptar la forma de la sociedad anónima.

27. V. la definición del organismo autónomo dada por la Ley, transcrita *supra*.

28. Tomás Ramón FERNÁNDEZ RODRIGUEZ lo ha explicado claramente cuando señala que en realidad el término empresa nacional no es más que la especie del concepto empresa pública. V. Tomás Ramón FERNÁNDEZ RODRIGUEZ, “Notas para un planteamiento de los problemas actuales de la empresa pública” en *Revista de Administración Pública*, Madrid, Nº 46, 1965, pág. 107.

29. No se trata entonces —desde este punto de vista— de un mero problema de terminología. V. Pedro DE MIGUEL GARCIA, *El Intervencionismo y la empresa pública*, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1974, pág. 296. Observemos, por último, que la posición crítica nos llevaría a suprimir el calificativo de “pública” en todos aquellos países donde un gran número de empresas públicas se rigen fundamentalmente por el Derecho Privado.

30. V. Tomás Ramón FERNÁNDEZ RODRIGUEZ, *op. cit.*, pág. 108.

31. V. Fernando GARRIDO FALLA, “La empresa pública en el Derecho español” en *La Empresa Pública*, Studia Albornotiana, publicaciones del Real Colegio de España en Bolonia, 1970, Tomo I, pág. 869 y 870. Cfr. Alfonso PEREZ MORENO, *La forma jurídica de las empresas públicas*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1969, pág. 42.

32. V. R. MARTÍN MATEO, *Ordenación del sector público en España*, *op. cit.*, pág. 58.

Retortillo excluye de la categoría de las empresas públicas los servicios dotados de una cierta autonomía financiera, sin personalidad jurídica<sup>33</sup>.

Esta referencia a los sistemas jurídicos francés y español pone de relieve cómo Venezuela ha adoptado una posición similar a la de los dos países europeos con respecto a la no caracterización jurídica del concepto de empresa pública. En nuestro país ello se reafirma al no existir en el ordenamiento jurídico referencias precisas al término. En efecto, la Constitución habla de personas jurídicas de derecho público (Art. 124), de institutos autónomos (Art. 230) y de corporaciones o "entidades de cualquier naturaleza" (Art. 230), sin ninguna alusión directa a las empresas públicas.

La Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, por su parte, contiene referencias precisas a los institutos autónomos así como a "las empresas de cualquier género de cuyo capital haya sido suscriptor el Estado"<sup>34</sup>. Algunos instrumentos legales contienen disposiciones concretas dirigidas a los institutos autónomos y a las sociedades en las cuales el Estado u otras personas de derecho público tienen una determinada participación, así, por ejemplo, la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario<sup>35</sup>, la Ley Orgánica de Crédito Público<sup>36</sup> y la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia<sup>37</sup>. Además, diversos decretos, así como una serie de instructivos del Presidente de la República destinados a la Administración Central, a los institutos autónomos y a las denominadas "empresas del Estado", establecen bien una distinción entre estos dos últimos organismos<sup>38</sup>. En consecuencia, conviene precisar qué debe entenderse en nuestro país por los términos "Empresa del Estado".

## II. LA NOCION DE EMPRESA DEL ESTADO

A los fines de determinar un concepto de empresa del Estado debemos señalar las posiciones adoptadas por nuestro ordenamiento jurídico con respecto a la regulación de las sociedades con participación pública. Sobre el particular pueden distinguirse cuatro tipos de normas.

### 1. Primer grupo

Un primer grupo de normas regulan a las sociedades en las cuales el Estado u otros entes de derecho público poseen una participación determinada, así:

A) La Ley Orgánica de Crédito Público somete a sus disposiciones las sociedades en que la República y demás personas de derecho público tengan una par-

33. V. Sebastián MARTIN RETORTILLO, "Organización Administrativa de las empresas en España" en *Revista Internacional de Ciencias Administrativas*, Vol. XXXII, 1966, Nº 1, pág. 1.

34. V. Artículo 42, Nº 1, de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional. Esta disposición ha sido recientemente derogada por la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario del 30 de junio de 1976. La señalamos, no obstante, en vista de su importancia histórica.

35. V. Artículo 1. *Gaceta Oficial*, Número Extraordinario 1893 del 30 de julio de 1976.

36. V. Artículo 2 en *Gaceta Oficial*, Número Extraordinario 1893 del 30 de julio de 1976.

37. V. Artículo 42, ordinal 15; 182, ordinal 2º y 185 ordinal 6º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en *Gaceta Oficial*, Número Extraordinario 1893 del 30-7-1976.

38. A estos instructivos nos referiremos más adelante.

ticipación igual o superior al 51% del capital social<sup>39</sup>. Además, si las sociedades así constituidas son accionistas de otra sociedad por un monto igual o superior al 51% de su capital social, esta última queda igualmente sometida a la Ley mencionada<sup>40</sup>.

B) La Ley Orgánica de Régimen Presupuestario somete también a sus disposiciones las sociedades en las cuales las personas de derecho público sean accionistas, pero en este caso, con una participación mínima del 50% del capital social<sup>41</sup>. En igual forma, las filiales de estas sociedades quedan sometidas a la Ley, si la sociedad matriz posee (sola o conjuntamente con otras personas públicas u otras empresas del Estado), por lo menos el 50% de sus acciones<sup>42</sup>.

Debe destacarse la pequeña variación que existe en cuanto al sometimiento de las sociedades con capital público a los regímenes previstos en las dos leyes mencionadas, pues la primera exige que la participación sea por lo menos del 51%, mientras que la segunda se limita a exigir el 50%.

C) De conformidad con la Ley de Presupuesto para el ejercicio fiscal de 1980<sup>43</sup>, las sociedades en las que el Estado tenga más del 50% de las acciones quedan sujetas a la autorización de la Comisión de Finanzas en cuanto a suscripción y enajenación de acciones.

D) Con el mismo porcentaje de participación pública quedaron sometidas las sociedades a la Ley del 1º de Septiembre de 1975, que establece el régimen para la conciliación, compensación y pagos de deudas entre organismos gubernamentales y entre éstos y los estados o municipios<sup>44</sup>.

E) La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia somete a la jurisdicción contencioso-administrativa determinadas acciones que se intenten contra las empresas, en las que el Estado tenga una participación decisiva<sup>45</sup>.

## 2. Segundo grupo

Un segundo grupo de normas prevé determinadas regulaciones aplicables a todas las sociedades en las cuales exista una participación pública, sin fijar porcentaje alguno, a título de ejemplo:

A) La Ley de Protección y Desarrollo de la Marina Mercante Nacional somete al requisito previo de la aprobación de la Contraloría General de la República y del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, la adquisición de buques o sus accesorios por parte de las empresas en que el Estado tenga participación<sup>46</sup>.

B) De conformidad con las normas para el desarrollo de la industria naval, las empresas en las que participe el Estado y que tengan por objeto la realización

39. V. Artículo 2, Nº 2, de la Ley Orgánica de Crédito Público.

40. V. Artículo 2, Nº 3, de la Ley Orgánica de Crédito Público.

41. V. Artículo 1, Nº 4, de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario.

42. V. Artículo 1, Nº 5, de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario.

43. *Gaceta Oficial*, Número Extraordinario 2530 del 31 de diciembre de 1979. Artículo 14.

44. V. *Gaceta Oficial* Nº 30800 del 20-9-75.

45. V. los Arts. cit. en la nota 37.

46. V. Artículo 5º de la Ley de Protección y Desarrollo de la Marina Mercante Nacional del 24 de julio de 1973 en *Gaceta Oficial* Nº 30161 del 25-7-1973 y el artículo 11 de su Reglamento (Decreto 1570 del 9 de enero de 1974 en *Gaceta Oficial* Nº 30301 del 11-1-1974).

de actividades relacionadas con la industria naval, deberán ajustarse a los lineamientos y orientaciones que le sean señalados por el Consejo Nacional para el Desarrollo de la Industria Naval, sin cuya aprobación no podrá ejecutarse ningún plan o programa vinculado con la citada industria <sup>47</sup>.

C) La Ley Orgánica de la Contraloría General de la República somete a su control las empresas en que la República, los institutos autónomos y otros entes públicos tengan participación. En este caso tampoco se fija el porcentaje de participación <sup>48</sup>.

Este grupo de normas presenta, sin embargo, un carácter excepcional.

### 3. Tercer grupo

Un tercer tipo de normas define el concepto de empresa del Estado, aun cuando dichas definiciones no tienen un alcance general, así:

A) El Decreto 1293 del 25 de noviembre de 1975 que creó el Registro Nacional de Empresas y participaciones del Estado <sup>49</sup> entiende por empresa del Estado "aquellas en las cuales el Estado, los institutos autónomos, las empresas del Estado y los estados tienen el control y la responsabilidad de la gestión o son titulares de más del cincuenta por ciento del capital social, cualquiera que sea la forma jurídica adoptada y la actividad que desarrolle" <sup>50</sup>. Evidentemente, la definición ha sido mal formulada pues incluye el concepto mismo de empresa del Estado que trata de definir, como ya lo señalaron GARRIDO y SOCORRO <sup>51</sup>. Observemos, sin embargo, que con el término se han querido caracterizar a las sociedades en las que ciertas personas jurídicas poseen una determinada participación y, por otra parte, que en algunos casos las filiales de esas sociedades se catalogan también como empresas del Estado.

B) El Reglamento del 27 de Abril de 1976 de la Ley sobre representación de los trabajadores en los institutos autónomos, empresas y organismos de desarrollo del Estado <sup>52</sup> define las empresas del Estado, a los efectos de la representación de los trabajadores prevista en la Ley, como "todas las sociedades, cualquiera sea su naturaleza o forma de constitución, en las que el Estado, por sí mismo o a través de organismos públicos o privados dependientes de él, tenga participación mayoritaria en su capital" <sup>53</sup>.

47. V. Artículo 4º de las citadas normas dictadas mediante decreto 927 del 16 de mayo de 1975 en *Gaceta Oficial* Extraordinaria Nº 1751 del 28-5-1975.

48. V. Artículo 64 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República del 19 de junio de 1975 en *Gaceta Oficial* Extraordinaria Nº 1756 del 30-6-1975.

49. V. *Gaceta Oficial* Nº 30861 del 2-12-1975.

50. V. Artículo 2, letra a, del Decreto citado.

51. J. GARRIDO ROVIRA y Nelson J. SOCORRO, *Las empresas del Estado en Venezuela. Estudio Jurídico*, Ministerio de Hacienda, Escuela Nacional de Administración y Hacienda Pública, multigrafiado, Caracas, enero 1977, pág. 122.

52. *Gaceta Oficial* Nº 30984 del 19-5-76.

53. V. Artículo 2.



#### 4. Cuarto grupo

Por último, quizá el caso más frecuente, nuestro ordenamiento jurídico suele regular a las “empresas del Estado”, sin mayores precisiones; veamos algunos ejemplos:

A) El Decreto 1530 del 5 de Diciembre de 1973 que obliga a las empresas del Estado a promover la investigación científica y tecnológica <sup>54</sup>.

B) Los instructivos 14, del 9 de Septiembre de 1975 <sup>55</sup>, 18, del 11 de Noviembre de 1975 <sup>56</sup>, 23, del 13 de Enero de 1976 <sup>57</sup>, 25, del 10 de Febrero de 1976 <sup>58</sup>, y 32, del 8 de Julio de 1977 <sup>59</sup> imponen determinadas obligaciones a las empresas del Estado, sin precisar un concepto de la misma.

C) De igual forma procede el Decreto 2166 del 26 de Mayo de 1977 <sup>60</sup> que somete las importaciones que pretendan hacer las empresas del Estado a la autorización previa de la Comisión de Importaciones.

¿Qué debe en estos casos entenderse por empresa del Estado?

Los textos normativos que la definen no tienen un alcance general ya que tales definiciones han sido formuladas sólo a los fines de la aplicación de los decretos que la contienen. Sin embargo, pueden servir de orientación al intérprete, si se observa que los lineamientos que presentan guardan bastante similitud con las disposiciones que regulan a las sociedades con capital público mayoritario. En efecto, si conjugamos las definiciones contenidas en los decretos mencionados con la casi totalidad de los instrumentos normativos a los que hemos hecho referencia en el primer grupo, puede perfectamente bien arribarse a una noción de empresa del Estado aplicable en todos aquellos supuestos en que la regla hace alusión a la misma sin mayores precisiones conceptuales. En ambos casos los elementos que se hacen presentes en la noción permiten considerar como empresa del Estado a:

- a) Las sociedades con capital exclusivamente público.
- b) Las sociedades con capital mayoritario de la República, sola o conjuntamente con otras personas públicas.
- c) Las filiales de las sociedades mencionadas en los dos literales anteriores, si dichas sociedades (solas o conjuntamente con otras personas públicas) tienen una participación mayoritaria en el capital de esas filiales <sup>61</sup>.
- d) Las sociedades en las que los entes públicos tengan el control y la responsabilidad de la gestión, aun cuando su participación no sea mayoritaria. Para ello hemos tomado en cuenta los elementos aportados por el Decreto que creó el Registro Nacional de Empresas y participaciones del Estado al cual nos hemos referido antes.

54. V. *Gaceta Oficial* N° 30281 del 14-12-1973.

55. V. *Gaceta Oficial* N° 30801 del 22-9-1975.

56. *Gaceta Oficial* N° 30859 del 29-11-75.

57. *Gaceta Oficial* N° 30896 del 16-01-1976.

58. *Gaceta Oficial* N° 30929 del 24-02-1976.

59. *Gaceta Oficial* N° 31273 del 11-07-1977.

60. *Gaceta Oficial* N° 31253 del 09-06-1977.

61. Para llegar a esta determinación hemos dejado de lado las normas citadas en el segundo grupo dado el carácter evidentemente excepcional que presentan.

Tomando como base el análisis que hemos hecho de nuestro ordenamiento positivo nos alejamos así de los criterios seguidos por algunos autores que consideran como empresa del Estado la sociedad en la cual el capital es enteramente público, como Tinoco Richter<sup>62</sup> y, recientemente, Juan Garrido y Nelson Socorro, quienes ven como requisito fundamental del concepto de empresa del Estado el que la totalidad del capital pertenezca a personas públicas, aunque añaden también como sujetos titulares de acciones a otras empresas del Estado<sup>63</sup>.

Por el contrario, en nuestro ordenamiento jurídico positivo no pueden establecerse diferencias entre sociedad de capital exclusivamente público y sociedad de economía mixta, ya que ambas son consideradas como empresas del Estado desde el momento mismo en que la participación pública es mayoritaria. Distinguir entre ambos tipos de sociedades tiene sólo un valor teórico, sin ninguna consecuencia en el plano jurídico.

### III. CONCLUSION

1) No existe en nuestro ordenamiento jurídico un concepto de empresa pública sino más bien una referencia concreta a las formas jurídicas que ésta puede adoptar, principalmente, la forma del instituto autónomo y la forma societaria, esta última denominada empresa del Estado.

2) No cabe asimilación posible entre los términos "empresa pública" y "empresa del Estado". Esta última no es más que un tipo de aquélla.

3) Asimilar en Venezuela los términos empresa pública y empresa del Estado, conllevaría a adoptar un criterio restringido de la noción de empresa pública reduciéndola sólo a las que adoptan la forma jurídica de la sociedad, lo cual no es posible en virtud de la existencia del instituto autónomo empresarial que queda igualmente comprendido en la noción de empresa pública. En consecuencia, el término empresa pública debe ser entendido siempre en sentido amplio<sup>64</sup>.

62. Después de definir las sociedades de economía mixta, señala: "...existen otras compañías en las cuales el Estado tiene el control financiero total. Estas se denominan empresas del Estado". V. César TINOCO RICHTER, *Teoría de la Administración y del Derecho Administrativo*, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Económicas y Sociales, Caracas, página 272.

63. Aun dentro de una noción amplia de la empresa del Estado, los autores citados no incluyen a la sociedad de economía mixta con capital público mayoritario. V. Juan GARRIDO ROVIRA y Nelson J. SOCORRO C., *Las empresas del Estado en Venezuela. Estudio jurídico*, op. cit., págs. 53, 67, 71 y 75. No obstante, debe señalarse que los mencionados autores manifiestan que "deben quedar a salvo, desde luego, las normas de derecho positivo que consideran, a ciertos efectos, a las empresas del Estado como aquellas sociedades donde éste tiene la mayoría del capital". op. cit., pág. 72. Ahora bien, precisamente la gran mayoría de las normas del derecho positivo entienden por empresa del Estado la sociedad en la que personas públicas y otras empresas del Estado son propietarias de la mayoría del capital. Debe, en consecuencia, considerarse como excepcional la utilización del término empresa del Estado como sinónimo de empresa de capital exclusivamente público, como lo hace el Instructivo N° 36, del 9 de mayo de 1978. El Instructivo distingue entre "empresas del Estado y aquellas en las cuales la República o sus entes posean más de la mitad de las acciones". (V. *Gaceta Oficial* N° 31492 del 23 de mayo de 1978). Tal manera de identificar a la "Empresa del Estado" se encuentra en desacuerdo con la mayor parte de las normas vigentes que tratan sobre el punto.

64. V. Allan R. BREWER CARIAS, *Las empresas públicas en el Derecho Comparado*, pág. 40 e Isabel BOSCAN DE RUESTA, *El Holding en la organización del sector económico-público*,

4) A los fines del sometimiento de las sociedades con participación pública a un determinado régimen legal debemos atenernos a lo que disponga la norma respectiva. Es por esta vía que debe interpretarse cuáles sociedades quedan sometidas, por ejemplo, a la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario, a la Ley Orgánica de Crédito Público, a la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y al artículo 14 de la Ley de Presupuesto para el ejercicio fiscal de 1980.

5) En cambio, cuando la norma se refiere en forma genérica a la "empresa del Estado", sin mayor precisión, deben quedar comprendidas, por vía de interpretación, las sociedades donde participan en forma mayoritaria, ya bien entes públicos, o ya bien sociedades con capital mayoritario de entes públicos, solos o conjuntamente.



# *El principio de igualdad y la Administración como reguladora de la economía*

Cecilia Sosa G.  
*Directora del Centro de Investigaciones Jurídicas  
de la Universidad Católica Andrés Bello*

## SUMARIO

- I. LA IDEA DE LA IGUALDAD
  1. *La igualdad: regla escrita.* A. Igualdad ante la Ley. B. Igualdad y derechos individuales. 2. *Implicaciones del principio de la igualdad económica.*
- II. APLICACION DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD A LA INTERVENCION ECONOMICA
  1. *Motivos de interés general.* A. El Interés Económico. B. El Interés Social. 2. *Limitaciones constitucionales de las medidas administrativas reguladoras de la economía.* A. Interpretación y aplicación de la Ley. B. La Constitución Nacional, la regulación de la igualdad y la intervención económica. C. Significado del Artículo 136, Ordinal 24º, de la Ley Fundamental. a. Autorización para reglamentar, b. Consecuencias de la acción administrativa. D. La libertad de la Administración en caso de reserva legal. a. La acción de la Administración al interior de la reserva legal. b. Compatibilidad de las medidas con el principio de igualdad.
- III. LIMITES DE APLICACION DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD
  1. *Excepciones al principio de igualdad.* 2. *La crisis actual del principio de igualdad.*

## INTRODUCCION

La tradicional abstención del Estado ante la autonomía de la economía, dio paso a la idea de una obligación estatal de configurar “un orden mejor” entre la sociedad y la economía. Pero, el reconocimiento de una tal obligación, alteró necesariamente la estructura del aparato del Estado.

Para el logro de ese orden social, el Estado aceptó el orden social existente. Por ello, se conduce de una manera neutra en relación a la configuración de ese orden social; se contenta con limitar los derechos individuales en cuanto se trata de algo ineludible para una convivencia ordenada; la idea de justicia se apoya en una relación libre no cohibida de los ciudadanos; y, la creación de derechos fundamentales liberales, se limita a fijar el marco de un orden social garantizando una amplia protección individual.

## I. LA IDEA DE IGUALDAD

La Constitución trata de crear un reordenamiento susceptible de producir ese cambio de estructuras; no obstante, los antiguos principios liberales se aceptan sin alteración esencial.

La Ley fundamental no se enfrenta a las nuevas tareas estatales de política económica y social con una Constitución "especial"; y toda tentativa de poner en duda la legalidad de las regulaciones económicas por los derechos fundamentales está condenada al fracaso. Sin embargo, se crea una nítida frontera, más allá de la cual toda intervención en la esfera jurídica privada del individuo sería inconstitucional. Aún así, una gran parte de las medidas de regulación de la economía se caracterizan precisamente por el hecho de que ellas se separan de la libertad individual concreta y a cambio limitan o restringen la libertad económica de grupos o colectividades determinadas<sup>1</sup>.

El principio de igualdad de los administrados, ante las reglamentaciones y medidas económicas, así como ante el funcionamiento de los servicios públicos económicos, puede ser considerado como el principio fundamental del derecho público económico, aún cuando no haya sido objeto de un régimen jurídico organizado de manera particular.

Ciertamente que el término igualdad da lugar a una nomenclatura muy utilizada, en función de una serie de situaciones diversas que ella protege (igualdad ante la ley y los reglamentos, igualdad frente a los servicios públicos, igualdad ante las cargas públicas, igualdad de acceso a la función pública, igualdad en el uso del dominio público, igualdad ante el impuesto...). Estas diversas manifestaciones de "igualdades" no son más que ilustraciones de un principio general de igualdad que es un principio único<sup>2</sup>.

### 1. *La igualdad: regla escrita*

#### A. *La igualdad ante la Ley*

Una de las consagraciones escritas y de contenido más general es la igualdad ante la Ley.

El Preámbulo de la Constitución Nacional expresa: "mantener la igualdad social y jurídica, sin discriminaciones derivadas de la raza, sexo, credo o condición social", precepto que, luego en el Capítulo correspondiente a los derechos individuales, se consagra como garantía de todos: la ausencia de discriminación<sup>3</sup>.

Por tanto, la igualdad ante la ley, es en este caso, un principio general que figura en el texto constitucional.

La noción de igualdad ante la ley derivada de este derecho a la no discriminación, ha sido expresada claramente por la Corte Suprema de Justicia. En tal sentido, ha señalado que la Constitución "sólo quiere que los ciudadanos, en circunstancias y

1. Peter NEWMAN, *La Administración reguladora de la Economía*. Madrid: Escuela Nacional de Administración Pública, 1967. Estudios Administrativos Nº 28.

2. André DE LAUBADERE, *Droit Public Economique*, Précis Dalloz, 1974. p. 280.

3. "... las discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, la creencia religiosa o la condición social". La prohibición de la discriminación se complementa con la prohibición de que los documentos de identificación para los actos de la vida civil contengan mención alguna que califique la filiación. Artículo 61 de la Constitución Nacional.

casos iguales, sean tratados, en cuanto derechos y obligaciones, del mismo modo, y no de modo desemejante según rango, raza, color, religión y bienes de fortuna, posición social y otros motivos creados para establecer distinciones y separaciones entre los hombres” 4.

En materia impositiva el principio de igualdad tributaria ante la ley la define la Corte Suprema como “el derecho de los ciudadanos a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a los otros en paridad de circunstancias: que no se establezcan diferencias entre quienes se encuentran en las mismas condiciones; y de allí que una disposición legal no puede jamás violar la garantía constitucional de la igualdad, sino cuando en situaciones idénticas establezca desigualdades entre los ciudadanos sin razón alguna que las amerite” 5.

En materia impositiva, tal principio se cumple cabalmente y en toda su extensión “cuando en condiciones análogas se imponen los mismos o iguales gravámenes a los contribuyentes, conforme a las diferencias constitutivas que pudiera haber entre ellos” 6.

#### B. *Igualdad y derechos individuales*

El concepto de igualdad, en lo que se refiere al ejercicio de los derechos individuales, no tiene otra significación sino la que, ante una misma situación todos han de tener idénticos derechos e idénticas obligaciones 7. Sin embargo, la igualdad ante la ley entendida como derecho de los ciudadanos, a que se establezcan excepciones o privilegios que excluyen a unos, de lo que se concede a los otros en igualdad de circunstancias, es la definición llamada por algunos autores “la igualdad entre desigualdades”.

En la variedad de ordenamientos jurídicos de países de régimen democrático se contemplan derechos y obligaciones diferentes para personas diferenciadas por la edad, la profesión, la situación económica, el sexo, entre otros. “La igualdad significa, en síntesis, para los individuos: igual posibilidad; igual oportunidad; derecho idéntico de aspirar a posiciones en la vida pública; y de gozar una vez alcanzadas las metas perseguidas, de las ventajas inherentes a dichas metas” 8.

Ahora bien, el principio de la igualdad ante la ley en general y ante el impuesto en particular no es absoluto, no se trata de una igualdad de todos los ciudadanos sin

4. Venezuela. Sentencia de la Corte Federal y de Casación (hoy Corte Suprema de Justicia) en Corte Plena del 10-10-47. Memoria 1948, pp. 6-7. Concepto que ha invocado la Corte nuevamente en: CSJ-CP.GO/Nº 1542. Ext. 14-9-72, p. 25 y CSJ-CP.GO/Nº 1698 Ext. 21-10-74, p. 36.

5. Venezuela. Corte Federal. Sentencia de 8-7-55. Gaceta Forense Nº 9, 1955, p. 10.

6. “Lo que la garantía constitucional de la igualdad no permite es que dentro de cada categoría o grupo de contribuyentes se establezcan excepciones o privilegios, recabando de unos lo que no se cobre a los otros del mismo grado”. Corte Federal. Sentencia de 8-7-55, op. cit.

7. Venezuela. Corte Federal y de Casación. Sala Federal. Memoria 1939, de 30-4-38. p. 508.

8. Venezuela. Corte Suprema de Justicia. Corte Plena, sin fecha, 1972. G.O. Nº 1542 Ext. de 14-9-72, p. 25.

El Fiscal General de la República expresó, en su dictamen sobre la presente demanda: “La igualdad política de los partidos ante la Ley no puede ser interpretada como la igualdad numérica de representación de todos y cada uno de ellos en los organismos electorales, sino como la igualdad de oportunidad en la participación activa para orientar la vida nacional”.

distingos, sino de una igualdad relativa, limitada a los ciudadanos que se hallan en idénticas condiciones especiales tenidas en cuenta por la misma ley; "la verdadera igualdad consiste en tratar de manera igual a los iguales, y desigualmente a los que no pueden alegar esas mismas condiciones y circunstancias predeterminadas por la ley, ya que éstas no obedecen a intereses de índole individual sino de utilidad general"<sup>9</sup>.

Por otra parte, se observa que la Constitución en cuanto a impuestos y contribuciones puede establecer excepciones al principio de igualdad ante la ley<sup>10</sup>. "Esto quiere decir que la ley puede llegar a introducir constitucionalmente una excepción o derogación parcial del principio constitucional de la igualdad, esto es, sólo en cuanto a impuestos y contribuciones"<sup>11</sup>.

El principio de igualdad toma la forma de disposición escrita en la medida que toma la forma de igualdad ante la ley, principio general del derecho no escrito en los demás casos, como son por ejemplo, cuando se manifiesta bajo la forma de igualdad el uso de los servicios públicos<sup>12</sup>, es decir, el derecho de todos los usuarios al correcto funcionamiento de los servicios públicos.

La relación entre los usuarios y los servicios administrativos es igual a la de los servicios judiciales: se trata no de relaciones de derecho privado, sino de relaciones legales y reglamentarias de derecho público, en el entendido que los usuarios de servicios industriales y comerciales es más compleja<sup>13</sup>.

La idea de igualdad debe dirigir todo el régimen jurídico: el de los contratos, las sucesiones, la enseñanza, la responsabilidad. La igualdad debe ser la base de las instituciones jurídicas y sociales. Sin embargo, propiamente hablando, no es el fundamento jurídico de ninguna de ellas. Pensar lo contrario, es mezclar el problema jurídico del fundamento de las instituciones con el problema político de la apreciación de su valor. En definitiva, la armonía con la base política fundamental de nuestra sociedad, es la igualdad de los individuos entre ellos, es decir, la armonía de la democracia política se sustenta en: cada ciudadano tiene, en abstracto, las mismas posibilidades<sup>14</sup>.

9. Venezuela. Corte Federal y de Casación. Sala Político Administrativa. Sentencia de 3-12-41, *Memoria 1942*, pp. 340-341.

10. Allan R. BREWER-CARIAS, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-74 y Estudios de Derecho Administrativo*. Tomo I: Ordenamiento Constitucional y Funcional de Estado. Instituto de Derecho Público. U.C.V. 1975, p. 406.

11. Venezuela. Corte Federal y de Casación. Sala Político Administrativa. Sentencia de 3-12-41. *Memoria 1942*, pp. 340-341.

12. "Se sabe que desde comienzos de siglo el Consejo de Estado ha desarrollado un cierto número de principios generales de derecho, tal como el principio de la no retroactividad de los actos administrativos, o el de la igualdad de los particulares ante los servicios públicos, y ha impuesto el respeto a la Administración, anulando en el marco del recurso por exceso de poder aquellas decisiones que los desconocen". Benoit, Francis Paul; París, Librairie Dalloz, 1968, p. 535. La igualdad ante los servicios públicos es un aspecto de la igualdad ante la ley, ya que la ley es la que rige estos servicios públicos.

13. Se distingue el "usuario eventual" de aquel "particular" que exige la prestación de un servicio y se beneficia efectivamente de esos servicios, es decir, es en realidad el "usuario efectivo". El primer caso es considerado como un usuario que frente al servicio se encuentra en una situación de derecho privado, pero se trata de una situación de derecho administrativo. Para el segundo caso la situación jurídica es exactamente la misma, es decir, es una situación legal y reglamentaria de derecho público. Véase Benoit, Francis Paul, "Le Droit Administratif..." op. cit. Titre IV. La Situation des étrangers des services publics, p. 835.

14. La igualdad se armoniza igualmente con la democracia económica que se desarrolla en Francia desde fines del siglo XIX. Véase el Artículo 68 de la Constitución Nacional de Venezuela.



## 2. *Implicaciones del principio de igualdad económica*

La particularidad que puede presentar el principio de igualdad económica es la siguiente:

Primeramente, la igualdad es considerada como una regla abstracta y absoluta, la cual puede no lograr su objetivo en razón de las diferencias, poco aparentes, que separan las situaciones económicas.

El correctivo se encuentra en la utilización de la noción de "situaciones no comparables", la cual podría en última instancia provocar la impresión de que la regla de igualdad es en este caso menos exigente.

Pero es, sobre todo, en segundo lugar la reserva del interés general la que es susceptible de darle a la igualdad económica la apariencia de una noción dotada de un contenido propio, siempre que ese interés general invocado pueda llegar a identificarse con una categoría de actividades precisa y concreta.

## II. APLICACION DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD A LA INTERVENCION ECONOMICA

La intervención económica cualquiera sea su forma —dirigismo rígido o planificación flexible— está necesariamente fundada sobre un conjunto de discriminaciones<sup>15</sup>.

Ese carácter discriminatorio puede ser considerado como contrario al interés general: Pregunta que nos lleva a interrogarnos sobre la significación del contenido de interés general como criterio de la acción administrativa.

### 1. *Motivos de interés general*

Dentro de lo que puede llamarse la concepción clásica, el interés general debe trascender a diferentes puntos de vista más allá del pluralismo de intereses, de la misma manera que en la doctrina política clásica se va más allá de la pluralidad de las voluntades individuales y se consagra la voluntad general. El paralelismo entre las dos nociones "interés general" y "voluntad general" parece incontestable.

Ambas se desarrollan en la misma época (siglo XIX) y son sostenidas por los mismos grupos sociales: la clase política encuentra en la noción de voluntad general los medios de consolidar la autoridad de los "representantes elegidos", los cuales están precisamente encargados de expresar esa voluntad general. Así, por el intermedio de los representantes elegidos, la clase política dominante perpetúa su poder. Así mismo, la función pública, y en particular la alta función pública, se reconoce y son reconocidos como representantes del interés general; esto le permite ejercer el poder de decisión en nombre y por cuenta del conjunto de la población. En esta perspectiva la noción de interés general queda necesariamente subjetiva e imprecisa.

15. Jean RIVERO, "Les notions d'égalité et discrimination en droit public français", in *Travaux de l'Association Henri Capitant*. Dalloz, Paris, 1965. Tome XIV. 1961-1962.

La tendencia actual es buscar en las decisiones de la Administración un criterio objetivo del interés general<sup>16</sup>.

#### A. *El interés económico*

Se pueden desagregar dos categorías que constituyen los motivos de interés general: el interés económico y el interés social. En cuanto al primero, se rechazó por largo tiempo considerarlo como parte del interés general. Pero, el interés económico toma una importancia especial en el establecimiento de las cargas públicas, actuando a la vez sobre las estructuras y sobre la coyuntura económica. Los créditos y las inversiones, exigidas por la Administración, la fiscalidad, la reglamentación de los precios y el control de cambios hizo colocar al interés económico a nivel del interés general.

La acción económica del Estado no está constituida por la adición de medidas aisladas unas en relación a otras: constituye la obra de conjunto en la que todos los elementos se sostienen. Aquello que pudiera parecer de una utilidad imprecisa en sí, puede comprenderse sólo en un marco general. Más aún, puede en muchos casos no haber certeza sobre las consecuencias de las medidas previstas. De allí que sea difícil verificar la relación que une las discriminaciones adoptadas y el interés general<sup>17</sup>.

El interés económico tiene en sí mismo una unidad cierta: es complejo establecer distinciones entre las diversas consideraciones que se pueden extraer, puesto que de todas maneras ellas entran en una categoría más amplia que la autoriza a violar el principio de igualdad.

No hay una frontera precisa entre cada sector. Toda forma de actividad reacciona sobre las otras. Una relación estrecha une los diferentes sectores de la economía nacional: cada uno debe ser reemplazado al interior de un todo, para poder ser analizado y comprendido. Una intervención sobre un punto influye inevitablemente sobre los otros.

Es difícil exigir una igualdad rigurosa a nivel de los administrados, a partir del momento en que ellos están opuestos a otras personas, y desde su punto de vista ninguna medida podría ser adoptada por el Gobierno: la igualdad estaría ampliamente fragmentada<sup>18</sup>.

16. "En realidad el interés general, no puede en ningún caso imponerse puesto que no existe de una manera absoluta". Catherine LALUMIERE, *Science Administrative*. Bordeaux. Librairie Montaigne, 1974-1975, p. 224.

17. "La admisión del interés económico al mismo rango del interés general conlleva un doble límite al control del juez sobre las desigualdades: de una parte, el examen de la naturaleza del interés invocado le escapa en gran medida; de otra parte, la importancia de las distinciones que él autoriza no pueden ser medidas, ni aún controladas". Pierre DEVOLVE, *Le principe d'égalité devant les charges publiques*. Bibliothèque de Droit Public. Librairie General de Droit et de Jurisprudence. Tome LXXXVIII. 1969, p. 208.

18. No existe una enumeración de objetivos en los cuales la Administración puede intervenir. Existe una amplia zona en la cual toda intervención es posible. El carácter especial del dominio económico se confirma, y desde todo punto de vista autoriza desigualdades importantes.

### B. *El interés social*

Como el interés económico, el interés social justifica discriminaciones. El interés social participa del interés general y guarda en relación al interés económico una importancia secundaria.

En materia social, la Administración propiamente hablando, actúa más por la vía de las prestaciones que por la de cargas. Por otra parte, una desigualdad en este campo se siente de manera menos sensible que en materia económica.

Toda intervención para la transformación de condiciones de las categorías sociales menos favorecidas, implica una desigualdad pero ella se justifica si busca establecer más igualdad<sup>19</sup>.

El interés económico y el interés social constituyen los dos aspectos esenciales del interés general. Pero la Administración presume a priori que el interés general existe; y es especialmente en materia económica que esa presunción de interés general aparece fuertemente establecida.

Una disminución de garantías del principio de igualdad parece ser la conclusión. La noción de interés general queda lo suficientemente imprecisa: especialmente en materia económica, la amplitud de las necesidades que pueden ser invocadas, la dificultad de las apreciaciones que deben ser argumentadas, dan a este principio un contenido limitado, por lo que deberá encontrar su aplicación en un sentido estricto<sup>20</sup>.

Estamos en presencia de un debilitamiento sucesivo de la igualdad ante las cargas públicas; y ello no es más que un aspecto de la desnaturalización de las nociones que en otros tiempos eran de las mejores establecidas, ocasionado por la reglamentación económica.

## 2. *Limitaciones constitucionales de las medidas administrativas reguladoras de la Economía*

### A. *Interpretación y aplicación de la ley*

“El interés público así como el de los particulares, exige que las normas de derecho sean aplicadas teniendo en cuenta el ordenamiento jurídico general, la rama de la legislación, institución o sistema particular con los cuales, sin perder su individualidad, ellas forman un todo indisoluble, y según reglas de hermenéutica, que aunque consagradas sólo parcialmente en la ley escrita, son de obligatoria aplicación, por ser parte de esa fuente inagotable de normas supletorias reconocidas universalmente, y a las que alude el legislador con la expresión “principios generales del

19. “Pareciera que el Juez examina con más atención los objetivos a través de los cuales se establecen discriminaciones, que cuando el interés económico está en juego: la desnaturalización de los objetivos de una política social es más fácil de mostrar que aquellos objetivos de una política económica”. Pierre DEVOLVE, “*Le principe...*” *op. cit.*, pp. 116-117.

20. Como lo observaba M. Waline, en nota del “arret” del 29 de junio de 1934. Sindicato de la Refinería de Azufre francés. “La administración dispone así de poderes exorbitantes. Ella puede romper con propósito deliberado y sistemáticamente la igualdad entre los ciudadanos cuando estos pertenecen a una misma categoría profesional”.

derecho"... "Suelen presentarse en efecto, situaciones en las cuales la aplicación estricta de la ley, conduciría a manifiestas injusticias..."

... Es entonces cuando procede aplicar la ley a casos, al menos aparentemente no contemplados en ellas, por vía de la interpretación extensiva teniendo en cuenta la analogía".

... No obstante cabe observar que en nuestro país es muy limitado el campo de aplicación de estos métodos en el derecho tributario, por ser de orden Constitucional el principio de igualdad de los contribuyentes frente a las cargas fiscales, y constituir toda norma que exima o exonere del pago de impuestos a determinadas personas, o una excepción a la regla general, o un derecho singular que excluye la aplicación de ésta" 21.

Se puede entonces concluir que las normas de exoneración, exención o rebaja de las cargas fiscales, son de obligatoria interpretación restrictiva en base al principio constitucional de igualdad de los contribuyentes 22.

Haciendo una breve referencia a los principios generales del derecho considerados en el aparte único del artículo 4º del Código Civil, cuando no hubiere disposición precisa de la ley, se tendrían en consideración las disposiciones que regulan casos semejantes o materias análogas; y si hubiere todavía dudas, se aplicarán los principios generales del derecho. Esta fuente subsidiaria de derechos es de aplicación general a todas las disciplinas jurídicas.

En Derecho Administrativo, a falta de disposiciones escritas, son aplicables los principios generales del derecho en la acepción ya expresada, esto es, principio jurídico en el que el ordenamiento jurídico positivo tiene sus bases. Así por ejemplo, es principio general aplicable a la controversia administrativa, el principio de igualdad jurídica de todos los individuos, proclamado en el preámbulo de la Constitución Nacional 23.

Ahora bien, lo decisivo es el hecho de que si bien el catálogo total de derechos fundamentales previene las intervenciones estatales en la esfera individual y garantiza en cuanto al particular la plena protección jurídica, los peligros que amenazan al individuo en el ámbito de la economía no pueden eliminarse por esas prescripciones de la Constitución.

#### B. *La Constitución Nacional, la regulación de la igualdad y la intervención económica*

No es dado obtener del contexto total de la Constitución una amplia regulación de la licitud de las intervenciones del Estado en materia económica.

21. Venezuela. Corte Suprema de Justicia. Sala Político-Administrativa. Gaceta Forense. Sentencia Nº 64 de 16-6-69 (1969), p. 326.
22. Allan R. BREWER-CARIAS, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-1974 y estudios...*, op. cit. Tomo I, p. 239.
23. "Los principios generales del derecho tienen prelación sobre la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina. La violación de esos principios puede ser invocada como vicio de ilegalidad del acto administrativo en cuya elaboración se haya consumado aquella". En opinión de Jean Rivero, un Reglamento contrario a un principio general comporta el mismo tipo de anulación que si violara la ley". En Eloy LARES, MARTINEZ, *Manual de Derecho Administrativo*. Cursos de Derecho. U.C.V. Caracas, 3ª Ed. 1975, p. 98.

Los criterios sobre el estatuto de la economía en la Ley Fundamental oscilan desde la tesis que sostiene que la Constitución contiene una indecisión básica de principio, hasta la tesis que expresa que al tener la Constitución la base de la economía de libre mercado, excluye elementos de la economía planificada.

También se invoca la neutralidad de la Constitución en el aspecto de la política económica, ésta consiste en que el legislador constituyente no se ha decidido de un modo expreso por un determinado sistema económico.

Lo cierto es que la Constitución tiene su centro de gravedad en las libertades y derechos fundamentales proveniente de la tradición liberal; en consecuencia, se suprime el carácter centralizado de la economía y al mismo tiempo tampoco tolera un sistema económico de puro *laissez-faire* <sup>24</sup>.

A esto se añade que las medidas de gran trascendencia político-económica continúan produciéndose en forma de leyes; y la regulación económica controlada por el Congreso Nacional se limita en general, a atribuir a la Administración, con los correspondientes plenos poderes, la competencia generalizada sobre la materia a regular. De este modo, la Administración logra un influjo dentro del ámbito de la regulación Estatal que crece incesantemente. Se puede hablar, de un desplazamiento de las tareas de política económica-social (núcleo de la actividad del Estado) del Legislativo a la Administración.

La Administración reguladora de la economía ya no comprende sólo la relación del Estado con sus ciudadanos; también interviene en las mutuas relaciones privadas de los individuos.

Por su parte, la falta de claridad conceptual de las medidas de la moderna Administración ha llevado a que los principios e ideas jurídicas generales, como la invocación del Estado de Derecho, la igualdad o el interés público, no sean las más idóneas para sustituir una adecuación del ordenamiento jurídico a la realidad concreta. La ausencia de precisión en la clasificación de las medidas administrativas reguladoras de la economía no puede ser superada con la sola remisión a ideas jurídicas generales.

Estas nociones generales de valoración podría decirse hasta subjetivas y emocionalmente condicionadas, no pueden apartar la ponderación jurídica del ordenamiento jurídico positivo, si la limitación de la acción administrativa debe producirse en acuerdo con las normas jurídicas de validez general.

Para cualquier límite jurídico-público que pueda ser trazado a la Administración en su obrar, sólo son decisivas la Constitución y las leyes en ella apoyadas.

---

24. El Estado social ha de producirse en todo caso, con las garantías constitucionales propias del Estado de Derecho. Sin duda, el Estado de Derecho pleno no se alcanza en tanto que existen injusticias sociales en espera de solución. A la inversa, un Estado en el que todos los ciudadanos participan en el Derecho, es sin más un Estado Social. Vista de esta manera, la obligación social del Estado en la Ley fundamental representa una etapa en el camino hacia el pleno Estado de Derecho. Forsthoft, Ernst, citado por Peter NEWMAN, *La Administración reguladora de la Economía, o. cit.*, p. 29.

C. *Significado del Artículo 136, Ordinal 24º de la Ley Fundamental*

Es preciso examinar la Ley Fundamental, en especial su Artículo 136, Ordinal 24º en el cual se recoge la autorización del legislador a la Administración para dictar reglamentos jurídicos, sin entrar a discutir si ésta es una transferencia de una parte de la potestad legislativa y por tanto un quebrantamiento del principio de la separación de poderes, o si se trata con ello de una actividad perteneciente a la Administración que sólo requiere asentimiento del legislador.

a. *Autorización para Reglamentar*

Definitivamente la autorización excluye en todo caso los llamados plenos poderes en blanco, pues serían incompatibles con la Ley Fundamental, aparte de que no puede ser deducido del Ordinal 24º un contenido determinado, y en particular un alcance y un límite determinado.

La problemática de la norma jurídica con carácter de intervención no es tratada en el Artículo 136, Ordinal 24º, más bien se refiere esta disposición al concepto tradicional de ley y reglamento, identificada constantemente en la doctrina jurídica con la norma jurídica material.

La regulación del Ordinal 24º comprende tan sólo el lado "formal" de la autorización para reglamentos jurídicos. La vinculación material más bien se expresa, en cambio, en el principio de la adecuación a la Ley por parte de la Administración<sup>25</sup> que prohíbe toda actividad administrativa que vulnere, en el caso concreto, el ordenamiento legal (primacía de la ley), pero que sólo le exige una base legal expresa cuando se trata de intervenciones en la esfera de la libertad y de los derechos del ciudadano. La regulación material detallada puede ser transferida pues, a la Administración cuando su ámbito está perfilado respecto al supuesto de hecho y las consecuencias jurídicas.

Por otra parte, debe destacarse que si bien como competencia del Poder Nacional figura la legislación reglamentaria, es como atribución y deber del Presidente de la República que se le otorga a éste, el ejercicio del poder reglamentario con la condición de no alterar el espíritu, objeto y razón de las leyes<sup>26</sup>.

La falta de una unívoca determinación material del contenido de la autorización conforme al ordinal 24º del Artículo 136 de la Constitución, tiene amplias consecuencias para el obrar administrativo en el ámbito de la regulación de la economía.

b. *Consecuencias de la acción administrativa*

En la medida que el legislador ha entregado a la Administración para propia regulación un sector claramente delimitado, su realización en el caso particular tiene que ser lícita sin autorización singular por razones de necesidad de política estatal. De allí que la tendencia al otorgamiento de amplia autorización del Ordinal 24º del

25. Artículo 117 ordinal 10º de la Constitución Nacional.

26. Artículo 190 ordinal 10º de la Constitución Nacional.

Artículo que se analiza, corresponde al otorgamiento de una determinada libertad de decisión que exige la Administración reguladora de la economía.

Esta referencia nos hace mencionar las categorías de actos administrativos, los discrecionales y los reglados. Los primeros son aquellos dictados por la Administración sin estar sometida, para ello, al cumplimiento de normas especiales en cuanto a la oportunidad de actuar, lo que los distingue de los actos administrativos reglados<sup>27</sup>. Esta segunda categoría, es cuando la Administración (el funcionario) no puede efectuarlos sino con sujeción estricta a la ley, so pena de incurrir en incompetencia, exceso de poder, o genéricamente, en ilegalidad o violación de la ley.

Es sobre los actos administrativos discrecionales que la autoridad administrativa dispone de cierta libertad de apreciación sin que quiera significar esto que proceda arbitrariamente<sup>28</sup>.

“Este poder discrecional, ya virtual, ya expresamente conferido por la Ley, es indispensable para que el Poder administrador, y de una manera amplia, el Poder Ejecutivo, pueda realizar sus fines de un modo cabal, porque la Ley no puede prever y reglamentar las múltiples cambiantes y complejas relaciones jurídicas que se producen en las sociedades”<sup>29</sup>.

De acuerdo con lo expuesto se desprende que no se dispone de un marco fijo para el obrar de la Administración que sea base suficiente de legitimación de toda acción administrativa. La atribución de competencia por vía constitucional se muestra pues, como limitación material del obrar administrativo.

La decadencia de las formas jurídicas ha traído consigo el que ya no pueda atribuirle al Ordinal 24, Artículo 136 de la Ley Fundamental, aquella función sobresaliente para el obrar de la Administración. Si la forma y el contenido de los actos jurídicos son determinados de caso en caso, la Administración busca en vano en el Ordinal 24<sup>o</sup> suficiente legitimación para sus medidas; tiene que resignarse a que sus acciones, aparte de la concordancia con la autorización legal, sean examinadas con criterios materiales respecto a su constitucionalidad.

Ahora bien, la importancia de la consideración del Ordinal 24<sup>o</sup> del Artículo 136 y su relación con la aplicación del principio de igualdad se fundamenta en que el ciudadano no necesita esperar una lesión jurídica para la impugnación posterior, alegando el principio de igualdad.

La Administración por su parte, está obligada a la moderación en la misma medida en que la Constitución garantiza al individuo sus derechos; por ello permanece vinculada en sus acciones frente al individuo, y está facultada para la libre regulación en tanto que sus medidas no afecten ninguno de los derechos y garantías inherentes a la persona humana<sup>30</sup>.

Se observa que la igualdad ante la ley es una premisa, pero de difícil realización en los hechos. Y está allí la razón misma del derecho positivo. La primera ley positiva fue obra de una superioridad, es decir, de una desigualdad reconocida y aceptada

27. Allan R. BREWER-CARIAS, “Jurisprudencia de la Corte Suprema...” *Op. cit.* Tomo I, p. 602.

28. Venezuela. Sentencia de la Corte Federal de 26-11-59. *Gaceta Forense*. Nº 26, 1959, p. 125.

29. Venezuela. Sentencia de la Corte Federal de 6-11-58. *Gaceta Forense*. Nº 22, 1958, pp. 133-134.

30. Artículo 50 de la Constitución Nacional.

como resultado del orden de las cosas. Es sobre esta premisa que se forma el cuerpo de leyes en el mundo civilizado. Así, "el derecho no debe buscar la ecuación imposible, sino esforzarse por ser una regla de proporciones justas"<sup>31</sup>.

a. *La acción de la Administración al interior de la Reserva Legal*

Existe un conjunto de materias que están reservadas exclusivamente a la competencia de la ley.

Dictada por el Congreso Nacional una ley sobre materia comprendida en la reserva legal, queda autorizado el Ejecutivo para reglamentarla<sup>32</sup>.

En cuanto al libre obrar de la Administración dentro de la reserva legal, es imposible trazar una línea de separación entre el obrar libre y el obrar vinculado de la Administración, si el legislador se abstiene de dar normas sobre supuestos de hecho que puedan ser para la Administración pautas de obrar. Las reglas para una vinculación del Ejecutivo estriban, en primer lugar, en el contenido de las autorizaciones. Si la ley calla, las medidas singulares sólo se pueden limitar, respecto al contenido, partiendo del contexto total del ordenamiento jurídico.

Aun cuando la legislación renunciara a reservas especiales de ley, la Administración nunca podría limitar por sí misma los derechos que les están otorgados al individuo por norma jurídica.

b. *Compatibilidad de las medidas con el principio de igualdad*

Toda vinculación jurídica se sustenta, en definitiva, en la idea de la igualdad ante la ley. El ordenamiento que pretenda la realización de la justicia exige que se consideren del mismo modo todos los casos singulares. Por eso, el legislador que quiere cumplir el mandato constitucional debe someter a la ley a todos del mismo modo. La Administración a su vez, también tiene que aplicar el ordenamiento jurídico de un modo uniforme.

La aplicación homogénea del derecho no significa que por ello se satisfaga plenamente el principio de la igualdad. El propio legislador puede establecer supuestos de hecho desiguales; esas desigualdades no puede eliminarlas la Administración dictando medidas discrepantes no cubiertas por la situación legal. La corrección corresponde al Poder Judicial.

En lo relativo a la regulación económica el principio de la igualdad adquiere una importancia fundamental, dado que la naturaleza de las medidas hace difícil un juicio de la legalidad de la Administración. El principio de igualdad como resulta obvio, vale independientemente de la naturaleza jurídica del acto. El principio de la igualdad solamente prohíbe que lo esencialmente igual sea tratado desigualmente, no

31. Thomas-Louis BERGERON, "L'Egalité en Droit Civil dans la Province de Quebec" en *Travaux de L'Association Henri Capitant...* op. cit., p. 187.

32. Artículo 190 ordinal 10º de la Constitución Nacional.



en cambio que lo esencialmente desigual sea tratado desigualmente correspondiendo a la desigualdad existente.

¿Quiere decir que medidas que se dictan en interés de grupos singulares no son incompatibles con el principio de la igualdad?

El gravamen de un grupo, ineludiblemente en el ámbito de la regulación económica siempre resulta distinto, en cada caso, según la naturaleza de la regulación. Por ejemplo, una regulación sobre divisas y comercio exterior incide con más fuerza en el empresario o comerciante relacionado con el bien objeto de regulación que en los consumidores. De allí que se diga que una desigualdad de hecho es irrelevante en tanto que la diferenciación no contradice el ordenamiento jurídico, y en tanto que la diferenciación parece fundamentada por el interés público.

En definitiva, la doctrina jurídica tendrá que atender tanto más esta materia cuanto que la Administración ha penetrado en dominios donde los preceptos jurídicos tradicionales se hacen insuficientes para explicarlos. La idea de igualdad constituye el último refugio del individuo ante la prepotencia del Estado.

### III. LIMITES DE APLICACION DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD

La aplicación del principio de igualdad es tan variada y numerosa que la verdadera dificultad es reconocerlo y clasificarlo. La igualdad está subyacente a tantas disposiciones de derecho escritas así como jurisprudenciales, que la tendencia es conservar la distinción tradicional de la misma. De una parte está la igualdad social, política, judicial, civil, militar y fiscal. A un nivel más concreto, estaría la igualdad de ciudadanos ante la ley y reglamentos, ante los servicios públicos, ante las cargas públicas, . . . entre otros.

La idea contenida en cada una de las categorías anteriores tiende a una igualdad de tratamiento de los individuos, busca la igualdad de posibilidades, de facultades jurídicas, pero no ambiciona igualar situaciones concretas<sup>33</sup>.

Por ello, el dogma de la igualdad jurídica conlleva unas exigencias, entre las cuales tenemos<sup>34</sup>:

- En primer lugar, requiere que las normas jurídicas tengan un cierto grado de generalidad, agrupando los individuos y los hechos de acuerdo a categorías amplias, a fin que ellas puedan ser tratadas en un plano de igualdad.
- Por otra parte, las leyes deben evitar distinciones arbitrarias, injustas u hostiles contra personas determinadas o categorías de personas, y
- finalmente, la igualdad exige que en la aplicación de las normas, la justicia sea la misma para todos, sin distinción de personas.

33. Markus PARDES, "Les notions d'égalité et de discrimination en Droit Commercial Belge" *Travaux de l'Association Henri Capitant*... *op. cit.*, p. 251.

34. Pascual MARTIN PEREZ, "La notion d'égalité en Droit Civil Espagnol"... *Travaux de l'Association Henri Capitant*... *op. cit.*, pp. 166-167.

Sin embargo, la interrogante que se plantea hoy día es más concreta: saber desde el punto de vista material y formal si el derecho positivo respeta y hace respetar el principio de igualdad, es decir, si trata siempre de la misma manera los sujetos de derecho colocados en las mismas condiciones de hecho.

Ahora bien, existe también una noción de igualdad cuya finalidad es muy diferente: la tendencia a la igualdad de facultades reales y no solamente formales de los hombres. Este aspecto niega las diferencias intrínsecas entre los individuos, puesto que las que existen son el reflejo de una sociedad de clases que impone a los hombres condiciones de ambiente y educación diferentes<sup>35</sup>.

El Derecho venezolano refleja la estructura de una economía aún liberal. Sin embargo, en la sociedad actual, al menos en materia económica, la igualdad de tratamiento no es sinónimo del interés general. En una sociedad a la búsqueda de una productividad cada vez mayor, de una calidad de vida material creciente en beneficio de un mayor número de personas, sólo las técnicas susceptibles de esperar estos objetivos encuentran su lugar en la legislación comercial.

Así, ciertas actividades comerciales e industriales están reservadas a aquellos que disponen de un equipo técnico adecuado y que ofrecen garantías financieras suficientes. Las prácticas discriminatorias obligan al legislador a considerarlas, cuando tienen por objetivo y por efecto realizar una mejor adaptación de la producción al consumo, de racionalizar y de especializar las empresas a fin de lograr una mayor productividad<sup>36</sup>.

Se constata así que no es suficiente erigir el principio de igualdad política y jurídica de los ciudadanos y es necesario tener cuidado de que no sea ilusoria en la realidad económica cotidiana.

### 1. Excepciones al principio de igualdad

En la aplicación del principio de igualdad, los hechos demuestran la aparición de las discriminaciones.

El Estado Liberal mantendrá aquellas diferencias que se refieren a su naturaleza (de ciudadano y administrado): la edad, el sexo, la religión, la salud... Cuando el Estado interviene, y en especial, en materia económica, se considerarán las diferencias que se refieren más a las actividades sociales que a la naturaleza propiamente dicha.

Las discriminaciones del Estado Liberal son: la edad, en lo concerniente al servicio militar, fiscal, policía y capacidad de acceso a la función pública entre otros. Otro elemento discriminatorio: la nacionalidad.

Los ejemplos anteriores nos llevan a concluir que la igualdad se realiza por las discriminaciones y al interior de la discriminación.

35. "La igualdad entre los hombres es una de esas ideas mayores que domina desde hace siglos las relaciones humanas; ¿No es la base del humanismo y del cristianismo? ¿Pero no es también el punto de partida del Contrato Social de J. J. Rousseau y la esperanza final de Marx?" Guy DEBEYRE, "Rapport Général", *Travaux de l'Association...* op. cit., p. 325.

36. Pierre CARINAN, "Les distinctions injustes dans les prix et leur sanction penale en Droit Commercial Canadien". *Travaux de l'Association Henri Capitant...* op. cit., p. 310.

Ahora bien, cuando el Estado intervencionista ha entrado en el campo económico, se observa cómo se restringe el principio de la igualdad. La fijación de las tasas de contribuciones y de exoneraciones, la orientación de los subsidios se justifican por los fines sociales y económicos que se pretenden, pero son inconciliables con la igualdad tal y como era entendida en otra época.

Las discriminaciones son cada vez más numerosas; y no es el hombre como tal que está diferenciado, es el hombre en la realidad social y económica, es el productor, el consumidor, el intermediario, el grande o pequeño agricultor...

Aparecen entonces dos sentidos diferentes del término igualdad:

– Primero, la igualdad jurídica, igualdad abstracta, igualdad a priori. Hay un desinterés en las consecuencias. Es una igualdad buscada en la “generalidad”, es la regla en un sentido noble y técnico del término. En el plano ideológico se confunde con el hombre, el individuo, y la discriminación es una rara excepción.

– Luego está la igualdad real o concreta, la cual se presenta como una igualdad de resultados, puesto que tiene en cuenta las situaciones variadas, donde el legislador y el juez van a diferenciar las normas según las situaciones de que se trate. A situaciones diferentes, tratamiento diferente. Esta igualdad va a resultar de la discriminación.

El principio de la igualdad, en la medida que es obstáculo a la evolución de un crecimiento económico acelerado y hacia un progreso social, tiene un papel cada vez más subsidiario. Las discriminaciones impuestas por el intervencionismo tienen una justificación: el interés general, cuya apreciación es difícil, dado que reposa en análisis económicos muy complejos, y además porque aquí el interés general coincide con intereses particulares, con ramas económicas o categorías precisas, todo lo cual hace más riesgosa la colusión entre los intereses generales y ciertos intereses colectivos.

## 2. *La crisis actual del principio de igualdad*

Aplicado a la intervención económica, el principio de igualdad se limita a dos exigencias fundamentales: la primera es la igualdad ante la norma o regla y ello lleva a la subordinación de lo particular, a la decisión general. La segunda es la prohibición de toda discriminación arbitraria.

El problema de si la Administración debe someter esta o aquella materia a una regulación (y el alcance de la misma en el caso particular) no depende exclusivamente de la estructura económica, sino también de la política económica.

Como cuestión jurídica queda en pie el problema de la legitimidad de la regulación económica más allá de las disposiciones constitucionales. Todo Estado y por tanto, toda Administración puede intervenir si aporta el fundamento jurídico para hacerlo.

En efecto, la igualdad absoluta no existe, como hemos constatado y ciertos individuos disfrutan, en relación a otros, de una situación privilegiada o particular.

Así por ejemplo, la desigualdad formal o simple discriminación se presenta cuando el orden jurídico declara la sumisión de ciertas categorías a normas jurídicas par-

ticulares. Estas normas se aplican solamente en ciertos casos particulares o a ciertas categorías de personas; pero, esta desigualdad es puramente formal, puesto que estas reglas particulares no confieren necesariamente más derechos a estas categorías de personas que a otras; la consecuencia es que una situación particular no implica privilegio.

La desigualdad jurídica se presenta cuando se confiere a ciertas categorías de personas derechos mayores que a otras. Y el estatuto que rige para esas personas privilegiadas no solamente es diferente del estatuto normal, sino más favorable.

Para el pensamiento liberal la igualdad es el corolario de la libertad; para el marxismo, ella es el instrumento de la liberación. En el primer caso si los hombres son iguales, es siempre por naturaleza y ante la ley<sup>37</sup>. La ley no es un instrumento de igualación de condiciones. En el segundo caso, la idea de igualdad conduce a lograr una sociedad donde cada quien se encontrará en el mismo plano que los demás.

Ahora bien, la crisis de la idea de igualdad podría desprenderse de que el Estado asume en la época actual, menos una protección del individuo (correspondiente al esquema clásico del Contrato Social), y más una responsabilidad colectiva.

Esto hace obrar al Estado a través de técnicas globales (como la planificación, la ordenación del territorio...) sobre las estructuras económicas y sociales, para asegurar un nivel de satisfacción correspondiente con las exigencias de la época.

Sin embargo, la ambigüedad contemporánea del principio de igualdad se debe a que si bien hay materias que no son incompatibles con las concepciones liberales: la instrucción, la formación profesional, por ejemplo; cuando el principio de igualdad tiene otro sentido que entra en conflicto con las libertades adquiridas, se está obligado a reconocer que la acción que ella exige del Estado es una empresa que no puede realizarse sin que se ponga en duda la igualdad teórica proclamada en 1789.

---

37. Artículo 2 de la Declaration de la Commune de Paris (10-8-1792).

## Comentarios monográficos

### **CONSIDERACIONES SOBRE LA PREVISION DE SANCIONES EN EL PROYECTO DE LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO**

Eloy Lares Martínez  
*Profesor Titular de Derecho Administrativo  
de la Universidad Central de Venezuela*

#### I

No existe principio jurídico que se oponga a la incorporación, en las leyes administrativas, de sanciones aplicables a quienes las infrinjan. Las leyes se dictan para ser cumplidas. Las normas contenidas en ellas obligan, tanto a las autoridades, como a los particulares. Unas y otros les deben acatamiento. Es preciso que el ordenamiento jurídico contenga sanciones para ser aplicadas a quienes infrinjan esas normas.

Ni la Constitución de la República, ni principio alguno de técnica legislativa, obstan a la inserción en el texto de una ley administrativa, de las expresadas sanciones. No he leído en ningún autor de derecho público, crítica u objeción con respecto a la inclusión de sanciones en el texto de las leyes de carácter administrativo.

Por otra parte, es unánimemente admitido que corresponde a la reserva de la Ley, el establecimiento de penas, esto es de sanciones, tanto las de carácter estrictamente penal, que imponen los tribunales de justicia, conforme a las reglas del enjuiciamiento criminal, como las de carácter administrativo, que imponen los órganos de la Administración, con sujeción a las pautas del derecho administrativo. Las sanciones penales, como las sanciones administrativas, no pueden ser impuestas si no han sido establecidas en Ley preexistente, es decir, en Ley anterior al hecho que las motiva.

Basta para la validez de un texto que consagre una sanción, que haya sido dictado por el legislador conforme al procedimiento establecido para la formación de las leyes, y que no esté en contradicción con un precepto constitucional. Pero no puede exigirse que la disposición que contemple una sanción deba estar ubicada, para ser válida, en un Código o Ley determinados, y no en otros.

Por lo demás, en Venezuela, en todas las épocas, inclusive dentro del actual período constitucional, las leyes administrativas, en su mayoría, han previsto sanciones para quienes las violen o dejen de cumplir. Pueden verse, a título de ejemplo, la Ley General de Bancos y Otros Institutos de Crédito, de 22 de Abril de 1975 (artículos del 169 al 174, ambos inclusive), y la Ley Orgánica de Crédito Público, de 30 de Julio de 1976 (Art. 59), Ley del Banco Central de Venezuela, de 30 de Octubre de 1974 (artículos 97 y 98).

## II

El proyecto de Ley de Procedimientos Administrativos elaborado por el Ministerio de Justicia contiene un título consagrado a "las sanciones", que contempla dos clases de sanciones administrativas, a saber:

- a) Sanciones aplicables a los particulares, por infracciones a la referida Ley;
- b) Sanciones aplicables a los funcionarios o empleados públicos, en virtud de infracciones a esa misma Ley. Se trata de multas, imponibles a los servidores públicos, sin perjuicio de que puedan serles aplicadas otras sanciones previstas en la Ley de Carrera Administrativa u otras leyes.

De suprimirse en el proyecto de Ley, el artículo relativo a las sanciones aplicables a los administrados, quedarían impunes las infracciones cometidas por éstos. En efecto, las sanciones u otras medidas coercitivas que afecten el patrimonio de los administrados o su libertad personal, no pueden aplicarse, sin que las autorice un texto legal expreso. Por lo tanto, sin la indicada previsión legal, las autoridades quedarían inermes frente a las posibles violaciones o la resistencia a dar cumplimiento a la Ley. Los artículos 11 y 12 del Proyecto del Ministerio de Justicia, reproducidos en los artículos 28 y 29 del Proyecto del CAJAP, obligan a los administrados, el primero, a facilitar a la Administración Pública, la información que sobre el asunto de que se trate, sea necesaria para tomar una decisión, y el segundo, a comparecer a las oficinas públicas, cuando sean requeridas a hacerlo, por los funcionarios competentes, para la tramitación de los asuntos en que aquéllos tengan interés. A título de ejemplo, he citado estas dos disposiciones, que imponen obligaciones a los administrados. Es necesario que la Ley contemple las sanciones aplicables para el caso de que los administrados se resistan a dar cumplimiento a esas obligaciones.

Como antes anoté, el proyecto del Ministerio de Justicia autoriza la imposición de multas a los funcionarios o empleados que incurran en violaciones de la Ley, "independientemente de la amonestación, suspensión o destitución que pueda corresponder, de acuerdo con la Ley de Carrera Administrativa u otras leyes aplicables...".

En efecto, conforme al artículo 57 de la Ley de Carrera Administrativa, "independientemente de las sanciones previstas en otras leyes, aplicables a los funcionarios públicos en razón de sus cargos o por el ejercicio de sus funciones, éstos quedan sujetos a las siguientes sanciones disciplinarias:

- 1º Amonestación verbal;
- 2º Amonestación escrita;
- 3º Suspensión del cargo, con goce o sin goce de sueldo;
- 4º Destitución".

Como se ve, la disposición prevista en el proyecto del Ministerio guarda entera conformidad con la Ley de Carrera Administrativa. Esta última establece determinadas sanciones (las que acaban de ser indicadas), para los servidores del Estado que incurran en faltas funcionales, y permite que otras leyes establezcan otras sanciones.

Si se suprimieran del proyecto de Ley, las disposiciones referentes a las sanciones aplicables a los funcionarios, regirían las normas de la Ley de Carrera Administrativa. Existiría siempre en este caso la posibilidad de imponer las sanciones de amonestación,

verbal o escrita, suspensión del cargo y destitución. La infracción concedida por el funcionario no quedaría, pues, impune. Ahora bien, si es voluntad del Ejecutivo Nacional, como proyectista de la Ley, que exista la posibilidad de imponer multas a los funcionarios o empleados, para dotar de mayor flexibilidad la potestad disciplinaria de las máximas autoridades, deberían conservarse las disposiciones sobre la materia, contenidas en el proyecto del Ministerio de Justicia.

### III

Sintetizando lo expuesto, puedo, en breves palabras, concretar mis puntos de vista, así:

a) En lo concerniente a las infracciones en que puedan incurrir los administrados, es absolutamente indispensable que en el cuerpo de proyecto de Ley, se conserven los artículos que autorizan las sanciones aplicables;

b) En lo tocante a las infracciones en que puedan incurrir funcionarios o empleados, en caso de que se quiera autorizar la aplicación de multas, también sería necesario el mantenimiento de los preceptos que las contemplan, incluidas en el proyecto del Ministerio de Justicia.

**PROBLEMATICA DE LAS MARCAS EN LAS ZONAS  
SEGREGADAS DEL REGIMEN ADUANERO GENERAL  
(PUERTOS LIBRES Y ZONAS FRANCAS)**

Hildegard Rondón de Sansó  
*Profesora de Derecho Administrativo I y II  
de la Universidad Central de Venezuela  
y de Derecho Industrial en los cursos de Post-Grado  
de la Universidad Central de Venezuela  
y de la Universidad Católica Andrés Bello*

La existencia en un determinado país de zonas segregadas del régimen aduanero general, en las cuales exista libertad de importación de artículos manufacturados en el extranjero, cuyo grado puede ser variable, hace surgir en el ámbito del Derecho Marcario una serie de interrogantes.

En efecto, la primera pregunta que se plantea al respecto es la de si en tales áreas queda derogado el régimen establecido en la Ley de Propiedad Industrial, limitándose o transformándose el derecho de exclusividad que la misma otorga a los signos registrados. De importancia es igualmente la cuestión relativa a la circulación en los territorios francos aduaneros de productos distinguidos con signos idénticos a los registrados en Venezuela para distinguir análogos artículos. Finalmente, y éste es uno de los puntos fundamentales, cabe preguntarse si el titular de una licencia con exclusividad para todo el territorio de la República, se vea limitado en el ejercicio de los derechos que de la misma derivan ante la libre importación de productos fabricados en el extranjero, provenientes del propio titular originario de la marca o de otro licenciatario. Ahora bien, estos tres interrogantes sólo pueden ser respondidos una vez que se planteen las bases jurídicas sobre las cuales se rige el sistema de los signos distintivos vigentes en nuestro Derecho Positivo, aun cuando sea en forma somera.

Igualmente han de establecerse ciertas premisas útiles para la comprensión del ámbito territorial en el cual se ubica la problemática. Al efecto, cabe señalar en primer lugar que el régimen aduanero está constituido esencialmente por el sistema fiscal que se establece sobre el comercio exterior, aplicándose a todo el territorio de la República, previendo, sin embargo, la normativa legal que rige la materia, la segregación de ciertas áreas especiales, a los fines de su implantación en ellas de exoneraciones totales o parciales a las mercancías que ingresan en las mismas, o de incentivos para el desarrollo industrial. Estas áreas segregadas del régimen aduanero general pueden revestir distintas modalidades que, con variaciones terminológicas de mayor o menor grado, pueden distinguirse en la siguiente forma: 1) ZONA FRANCA: Es una delimitación territorial que, generalmente, se encuentra al borde del mar o en zona limítrofe con otros Estados, en la cual rigen exoneraciones de impuestos. Las zonas francas pueden ser comerciales o industriales, teniendo las primeras, como su nombre lo indica, un objetivo exclusivamente de mercadeo; en cuanto que las segundas, están destinadas a



favorecer el procesamiento de los bienes (tanto nacionales como importados). En las zonas francas comerciales las operaciones consisten, en consecuencia, en el depósito, almacenamiento, exhibición, venta y reexportación de mercancías, pudiendo producirse manipulaciones sobre los productos tales como reempaques y refinamiento; pero sin que sean objeto de transformaciones. En las zonas francas industriales, el objeto esencial es la fabricación de los productos, por la cual se permiten todas las operaciones que puedan recaer sobre la materia prima para convertirla en nuevos artículos; 2) **PUERTO LIBRE**: Es ésta una noción que hay que extraer del sistema venezolano, por cuanto las características (incluso las más esenciales) varían de régimen a régimen. Al efecto, entre nosotros, ha sido definida por las normas que lo regulan como "el área determinada, segregada del territorio de un país y separada de éste por medio de barreras naturales o artificiales". En el puerto libre las franquicias se extienden a la ciudad y a su puerto, a diferencia de la zona franca en la cual las exoneraciones aduaneras se aplican solamente en una determinada extensión territorial y con alcances variables, de acuerdo con las modalidades de su establecimiento<sup>1</sup>; 3) **PUERTO FRANCO**: Está constituida esta figura por el complejo de instalaciones portuarias entendidas en su totalidad (agua, caleta, almacén, oficinas, etc.), las cuales son consideradas como fuera de la línea aduanal respecto a las operaciones inherentes al desembarco, embarque, comercio, manipulación y transformación industrial de las mercancías; 4) **ZONA FRANCA PORTUARIA** es el ámbito de exoneración aduanera limitado exclusivamente al lugar de embarque y desembarque (puerto) de las mercancías. Generalmente se le designa con su denominación inglesa de "foreign trade zone"; 5) **DEPOSITO FRANCO**: Esta figura alude a la zona que se circunscribe al edificio o recinto en el cual se almacenan las mercancías introducidas, reexportadas e incluso, y con ciertas limitaciones, a las manipuladas, siempre y cuando esto no conlleve su transformación; 6) **TIENDAS LIBRES DE IMPUESTOS** ("free shop" o "duty free"), son los locales comerciales establecidos en la zona reservada a los viajeros de tránsito o que abandonen el territorio nacional.

En Venezuela, la materia relativa a las zonas segregadas del régimen fiscal ordinario, se encuentra regulada fundamentalmente por la Ley Orgánica de Aduanas del 26 de noviembre de 1978, la cual derogó a la Ley de Aduanas del 11 de junio de 1957 así como a las leyes de reforma parcial de esta última, de fechas 23 de diciembre de 1965, 6 de septiembre de 1972 y 26 de septiembre de 1973. Igualmente está en vigencia el Reglamento de la Ley de Aduanas, del 29 de julio de 1967 y por la Ley que fija normas al Ejecutivo Nacional para crear una zona franca en el Estado Nueva Esparta y otras regiones del país de agosto de 1966.

Por lo que respecta a la Ley Orgánica de Aduanas, la misma establece en su artículo 3, ordinal 3, la atribución del Presidente de la República, en Consejo de Ministros, para crear zonas francas y puertos libres, facultándolo para que, mediante reglamento, establezca "las normas especiales de control aplicables a la circulación o depósito de vehículos y mercancías en zonas inmediatas o adyacentes a las fronteras o territorios sometidos a régimen aduanero especial". Bajo la vigencia de la Ley de Aduanas de 1957, reformada en 1965, es dictado el Reglamento de la Ley que fija

---

1. Decreto Presidencial 887 del 29 de julio de 1967, Art. 1º.

normas al Ejecutivo Nacional para crear mediante Decreto número 887, del 29 de julio de 1967. Este reglamento define a la zona franca como "el área segregada del territorio aduanero nacional donde funcione un régimen preferencial que favorezca el intercambio comercial, propenda al desarrollo industrial y estimule el progreso económico de determinada región y, en general, del país". Indica esta norma como características esenciales del régimen de la zona franca, las siguientes: 1) Entrada de mercaderías exceptuadas de impuestos aduaneros y otros derechos; 2) Facultad de manipular las mercaderías en forma amplia; 3) Facilidades para realizar las operaciones de importación, exportación, tránsito, cabotaje, reexpedición, reexportación y reembarque; 4) Rebaja de impuestos de importación a través de tarifas preferenciales para que determinadas mercaderías, provenientes de la zona franca, ingresen al territorio aduanero nacional. Este Decreto crea la Zona Franca del Estado Nueva Esparta<sup>2</sup>, indicando que "...funcionará en la Isla de Margarita, de acuerdo a lo establecido en la Ley y a los términos del presente Reglamento, en el lugar y con la extensión territorial que determine el Ejecutivo Nacional conforme a lo pautado en el artículo 2 de este mismo Reglamento".

Posteriormente el Decreto número 511 del 6 de noviembre de 1974 cambia el sistema aduanero de la zona<sup>3</sup>, creando el "Puerto Libre de la Isla de Margarita", indicando que el mismo comprenderá "el territorio de la isla del mismo nombre en el Estado Nueva Esparta". Lo esencial de este régimen, que es el vigente, es que el mismo faculta el ingreso a la zona calificada como Puerto Libre, de todas las "mercancías originarias procedentes del exterior, que sean objeto de comercio internacional, con excepción de las calificadas como de importación prohibida o reservada al Gobierno Nacional", indicando que el ingreso de tales mercancías no causará impuestos de importación ni impuestos internos, ni "estarán sometidas a cupos o restricciones cuantitativas". En general, sobre las mercancías importadas pueden recaer las siguientes operaciones<sup>4</sup>: a) Exportación, reexportación, reexpedición o reembarque al exterior sin que ello dé lugar al pago de impuestos ni al sometimiento a restricciones; b) Exportación, reexportación, reexpedición o reembarque al resto del territorio aduanero nacional; c) Exportación, reexportación, reexpedición o reembarque a otros puertos libres, zonas francas, depósitos aduaneros afianzados, tiendas libres de impuestos ("free shop" o "duty free"), regiones sometidas a regímenes de incentivos fiscales especiales y, en general, a zonas nacionales donde exista tratamiento impositivo preferencial.

El anterior es, en líneas generales, el marco normativo y el régimen general de las mercancías del Puerto Libre y, más específicamente, del que tiene mayor interés para nosotros, del Puerto Libre de Margarita. Nos corresponde ahora analizar el elemento esencial de la situación jurídica planteada: la marca.

Los signos con los cuales se individualizan los artículos que un fabricante elabora o con los cuales un comerciante opera en el mercado, distinguiéndolos de los artículos de su mismo género y especie que se ofrecen dentro de su ámbito de competencia, se

2. Decreto 511 que constituye el Reglamento de Puerto Libre de la Isla de Margarita, el cual entró en vigencia el primero de abril de 1975, en virtud de la reforma que sufrió el artículo 30 del mismo por parte del Decreto 691 del 8 de enero de 1975, Art. 1.

3. Decreto 511 del 5 de noviembre de 1974, Art. 30.

4. Decreto 511, Art. 7.

denominan marcas simplemente, o marcas de productos. En efecto, por lo general con la marca se designa el objeto tangible, el producto de un proceso de elaboración; pero tal cualidad no puede considerarse como esencial de la definición que de la misma se haga, por cuanto al lado de la marca denominativa, que es la más común y la que tiene el indicado objetivo fundamentalmente, existen las marcas gráficas, constituidas por conjuntos que bien pueden ser figurativos como pueden ser abstractos; igualmente existen las marcas sonoras que son perceptibles por el oído y las marcas de forma o tridimensionales que, obviamente, por su naturaleza, no están creadas para el fin indicado de ser la manera de designar el producto, es decir, de constituir el nombre de ese producto en el mercado tanto interno o restringido como en el general al cual acuden todos los adquirentes. Lo que sí es función esencial de la marca es su carácter distintivo, esto es, su poder de individualizar a un artículo otorgándole una propia identidad dentro de las que pertenecen a su mismo género. La marca está integrada, en consecuencia, por un elemento perceptible por los sentidos, capaz de individualizar a un objeto; pero esto es sólo un elemento de la misma, el otro, que con éste forma una unidad indisoluble, es el hecho de que tal elemento distintivo está destinado a un objeto industrial o comercial específico, bien sea éste un artículo; o un servicio, esto es, a una prestación de hacer, que reviste una serie de modalidades propias que la individualizan y distinguen de las que son objeto de oferta por parte de otros prestarios (se trata de las marcas de servicio que, en el actual régimen de la ley venezolana no están previstas). Puede considerarse así que un elemento distintivo sea marca en relación con un objeto material o inmaterial específico y sólo respecto al mismo. En efecto, si yo tengo la denominación "PUNTO Y APARTE", la misma será una marca en relación con los artículos a los cuales la destino. Pongamos por ejemplo: cintas de máquinas y otros utensilios de escritorio. Sólo en lo que atiene a tales bienes actúa su fuerza distintiva, ya que entra a regir lo que se denomina "principio de especialidad" en virtud del cual la marca alude a un objeto comercial o industrial determinado y sólo a éste. De allí que el nombre con el cual designamos al signo como tal y el objeto al cual se destina, resultan dos elementos indisolubles, los cuales, unidos al ámbito territorial que constituye el centro de operación del signo, conforman una unidad de tal naturaleza que bien puede hablarse de la existencia de otro principio regulador de la materia al cual podríamos denominar "principio de indivisibilidad".

En virtud del último principio aludido, la marca sólo puede ser utilizada tal como ha sido concedida, esto es, para todos los productos para los cuales fuera acordada y para el ámbito territorial objeto de la protección. De allí que el titular del signo no puede dividir el derecho que transmite otorgando su uso sólo para una parte de su contenido o para una zona determinada. En orden a las anteriores reflexiones, el contrato en virtud del cual se otorgará el derecho de uso de un signo (contrato de licencia) sin exclusividad, no sería válido por cuanto a través del mismo podría coexistir la misma marca para productos distintos. La cláusula del contrato de licencia que limita su ámbito territorial podría igualmente ser considerada nula por violatoria del principio al cual hemos denominado de indivisibilidad de la marca, ya que, a través de ella, el consumidor se encontraría con la misma marca como indicativa de distintos productos. Cuando se habla de individualidad hay que determinar qué es lo que no puede divi-

dirse. La marca es un signo que distingue a un producto o a varios productos (en igual sentido, de existir las marcas de servicio se aludiría a éstos). Con base en la premisa anterior, los elementos de una marca son necesariamente:

1) El signo como tal que, como quedó expresado, bien puede ser gráfico o fonético e incluso, una forma tridimensional. En cualquiera de los casos todos los elementos, constitutivos de dicho signo son inseparables.

2) La marca está integrada también por el objeto al cual distingue, ya que no existe un signo abstracto, sino que la marca es la concreción de un término, o figura o sonido aplicado o utilizado para diferenciar un bien específico.

Por lo general en los sistemas de derecho positivo, la marca se otorga para toda una clase o grupo de productos que atienden a un régimen de clasificación. El problema está en que muchas veces en una misma clase o grupo se encuentran comprendidos productos de distinta naturaleza. (Ejemplo ilustrativo es al respecto la Clase 6 del nomenclator venezolano que comprende tanto "productos farmacéuticos como artículos de "perfumería"). La pregunta que surge es si podría otorgarse para alguno de los productos comprendidos en la clase solamente. La respuesta es obviamente positiva. Ahora bien, justamente nuestro régimen de marcas presenta el defecto de que por malicia o ignorancia, los tramitantes piden la protección de una marca para toda la clase sin discriminar a cuál de los artículos enunciados en la misma se alude y, no hay norma expresa que impida esta práctica viciosa, obteniendo al efecto los solicitantes el registro en la forma solicitada. ¿Podría cederse para uno solo de los productos de la clase? El anotado carácter de indivisibilidad pareciera darle una respuesta negativa al interrogante.

3) La marca es otorgada para un ámbito territorial determinado. Es justamente el alcance de tal ámbito el centro del problema planteado al cual habremos de referirnos una vez dilucidados otros conceptos fundamentales.

Continuando con el análisis general de las marcas, podemos apreciar que la misma cumple con una serie de fines. Hoy en día se habla de "función" en el campo jurídico, justamente para aludir al conjunto de actuaciones tendientes a un objetivo; es por ello que a la marca se le atribuyen tantas "funciones" como fines cumple o tiende a cumplir. Al efecto se habla de la Función Distintiva de la marca, de la cual hemos hablado en líneas generales, pero convendría profundizar mejor sus lineamientos. A lo anterior se unen:

*La función de atracción de la clientela. La función de determinador de la procedencia industrial. La función publicitaria. La función de garantía de calidad.*

Por lo que toca a la Función Distintiva, la misma es considerada para algunos como la única relevante y objeto de protección efectiva.

La marca sirve para "distinguir" los objetos a los cuales se destina, esto es, individualizarlos, otorgarles una identidad propia en la esfera en que los mismos circulan, diferenciándolos así de los productos de empresarios concurrentes. La utilización de una marca indica que el producto o servicio contrasignado, es decir aquel sobre el cual recae o lo utiliza, tiene determinadas características, ciertos elementos estructu-

rales y funcionales, es decir que poseen un denominador común. Esta función se manifiesta, tal como lo indica la doctrina <sup>5</sup>, en tres momentos lógicos de la psicología del adquirente:

- 1) Individualización del producto a través de la marca;
- 2) Distinción de los productos de la misma especie;
- 3) Escogencia a través del signo.

Es con base en este elemento distintivo como se erige todo el régimen de las marcas, fundamentalmente el contenido del derecho, el fundamento y el alcance de la protección. En efecto, ¿cuál es la razón —hay que preguntarse— por la cual se protegen las marcas? La respuesta que emerge a través del texto legal es que las mismas son protegidas con una finalidad en la cual se conjugan el interés de proteger los usos honestos del comercio y, en consecuencia, al consumidor y el interés del empresario. Esta conjugación de los intereses protegidos hace que la materia sea de orden público, en todo el sentido de este término, lo cual quiere decir que se restringe la autonomía de la voluntad cuando, a través de su ejercicio, pueda lesionarse cualquiera de las situaciones jurídicas tuteladas. De allí que la función identificadora es el eje de todo el sistema y del cual van a depender todas y cada una de sus derivaciones.

#### *Función de atracción de la clientela*

Está constituida por la idoneidad del signo para hacer que el producto sea vendido, aumentando su valor de mercado. En efecto, una marca sugestiva, si es evocativa de las cualidades o ventajas del producto, tiene fuerza sobre la imaginación del adquirente haciendo que éste prefiera el producto que la ostenta al de su competidor. Hoy en día toda esta aureola de las marcas es fortificada con el peso de una hábil propaganda audiovisual que penetra en los sentidos creando incluso el efecto freudiano subliminal que algunas legislaciones tratan de impedir.

#### *Función de garantía de calidad*

Algunos autores denominan a esta función como “función social” <sup>6</sup>, considerando que ella permite al público volver a encontrar la mercancía que, una vez demostrado su uso efectivo, es la que le resulta más satisfactoria. Para el público los productos protegidos por una misma marca tienen calidad semejante. Es indudable que las marcas sirven al consumidor para confiar en que los productos que las ostentan y que ellos van a adquirir poseerán las cualidades que les han sido anunciadas, o ya comprobaron en una adquisición previa, o que les han sido recomendadas por terceros.

#### *Función de determinación de la procedencia industrial*

Para los primeros tratadistas de la materia es ésta la finalidad esencial de la marca, lo cual se materializa en POUILLET <sup>7</sup> cuando afirma que la “marca sirve ante todo para

5. Remo FRANCESCHELLI, *Sui marchi d'impresa*, Giuffrè, Milán, 1964, pág. 92 y siguientes.

6. David RANGEL MEDINA, *Tratado de Derecho Marcario*, México, 1960, pág. 177 y sgts.

7. E. POUILLET, *Traité des Marques de Fabrique et de la Concurrence Déloyale*, 6<sup>a</sup> ed., París, 1912, pág. 14.

señalar la procedencia de una mercancía". Los que consideran que la función analizada es esencial en las marcas, niegan la posibilidad de que dichos signos puedan ser cedidos independientemente de la empresa (cesión libre) por cuanto lo que se busca a través de la marca es que se trate del mismo producto fabricado por el mismo establecimiento originario. Esta tesis se enlaza al clásico planteamiento de determinar cuál es el objeto específico de la marca; si es el producto (esto es, la mercancía o el servicio) o si es la fuente productora, considerando que no puede tratarse sino de esta última. Tal tesis es rechazada por la legislación más moderna de la materia y naturalmente por la doctrina.

FRANCESCHELLI señala que tal concepción es contraria al tiempo y a la vida misma de la actividad comercial, señalando que choca contra el tiempo porque es la expresión del espíritu que animaba a las marcas corporativas (obligatorias, de responsabilidad) cuando el término mercado expresaba una restringida noción espacial y las contrataciones eran hechas personalmente; cuando la publicidad no existía o se encontraba en sus orígenes; cuando la producción en serie aún no había surgido. Indica el mismo autor citado que es contraria a la vida mercantil ya que a menudo una misma empresa posee una pluralidad de marcas en relación con diferentes categorías de productos.

#### *La función publicitaria o de propaganda*

Se traduce en la naturaleza informativa que ésta posee. Hoy en día dado el desarrollo de las técnicas publicitarias y la importancia que esta actividad posee, se incrementa la función de la marca que tiende a producir el efecto de atracción de la clientela. Para los publicistas modernos la marca es un agente de ventas que se mide no sólo por elementos identificadores valorativos, sino por la idoneidad que posee para actuar como una fuerza de atracción del público. Es por ello que constituye toda una técnica, donde actúan los llamados publicistas, los sociólogos y psicólogos sociales, la búsqueda de la marca y su presentación al público, porque el término, los colores predominantes en el conjunto, las figuras que la integran, van a operar como *slogan* en una sociedad que ya está condicionada por los medios de comunicación social, para incorporar un nuevo elemento publicitario a las cosas que conforman su vida diaria.

Vistas las funciones esenciales de las marcas cabe señalar que las mismas no son signos obligatorios sino facultativos. Lo anterior debe entenderse en el sentido de que ningún productor o comerciante está obligado a distinguir los artículos que produce o aquellos con los cuales comercia, con una marca específica, pudiendo utilizar al efecto, en el envase o envoltorio, la denominación genérica del mismo. Indudablemente que si procediera en esta última forma el artículo perdería su propia individualidad, confundándose con los que pertenecen a su mismo género o especie. Esto último hace resaltar el carácter distintivo de la marca como función esencial de la misma<sup>8</sup>. Por

8. No puede, sin embargo, dejar de anotarse la tendencia existente en el campo de las especialidades farmacéuticas, que tiende a la eliminación de las marcas en relación de las mismas y su sustitución por las respectivas denominaciones científicas. Se considera así que, al prescindirse del costo de la marca, se reduce su precio con el consiguiente beneficio para la colectividad. Igualmente se alega, a favor del uso de las denominaciones genéricas, que tal cosa impide o por lo menos dificulta la automedicación.

otra parte, no sólo no es obligatoria la marca sino que tampoco lo es la obtención de su registro, esto es, del acto administrativo en virtud del cual se otorga el derecho de exclusividad sobre el signo, acordándose mediante el mismo el derecho del titular de prohibir a los terceros utilizarla sin su consentimiento. A los beneficios que el uso de la marca implica se une a favor del registro de la misma la circunstancia de que su obtención tiene un costo reducido y el procedimiento es relativamente sencillo, siendo igualmente reducidos los requisitos que se le exigen para su otorgamiento. Estos requisitos son en esencia: la novedad, o abstracta capacidad distintiva, lo cual implica que no se trate de una denominación genérica ni que aluda a una cualidad o condición característica de los productos a los cuales se destina; la originalidad, que es su fuerza distintiva frente a otras marcas usadas para distinguir los mismos o análogos productos en forma tal que pueda coexistir con ellas sin crear error o confusión en los consumidores y, finalmente, su licitud que es la no contradicción con una disposición legal expresa.

Si bien el uso de la marca no registrada no es obligatorio, ni tampoco lo es, como se vio, el registro mismo, la situación es distinta cuando éste ha sido obtenido. En efecto, la ley venezolana, al igual que la de la mayoría de los regímenes actualmente vigentes, obliga al titular del registro a utilizar la marca objeto de la concesión. La sanción por falta de uso es, en nuestro sistema, la caducidad, la cual deja al registro "sin efecto". La pregunta que surge es si el "uso requerido por la ley para la supervivencia del signo debe ser la explotación directa por parte de su titular o si puede entenderse como tal la utilización efectuada por un tercero debidamente facultado mediante una licencia de uso. Los argumentos a favor de la tesis restrictiva se basarían en la equiparación de las marcas y la exigencia de su utilización con el régimen de las patentes, en el cual es hoy casi unánimemente reconocida la necesidad de que la explotación sea efectuada en forma personal y directa por el titular a falta de la cual aparecen una serie de medidas sancionatorias, variables en los mismos, pero manteniendo predominantemente la tendencia al establecimiento de la licencia obligatoria como pena y como remedio. En general puede considerarse que es igualmente tendencia predominante la que considera que la licencia otorgada a un licenciatario que explote (utilización efectiva y real) la marca, impide su caducidad. Podemos precisar respecto a la constante referencia efectuada al término "licencia de uso", que el mismo alude al acuerdo convenido o bien impuesto a las partes (esto último alude a la licencia obligatoria, en la cual la Administración establece las modalidades de la relación), en virtud del cual una de ellas que es titular del derecho de exclusividad sobre un signo distintivo (propietario o licenciante) concede a la otra (licenciatario) el uso del mismo, lo cual quiere decir que le autoriza para realizar las operaciones que conforman el contenido de la marca, esto es: colocar la marca sobre sus productos y hacer circular comercialmente a éstos. La licencia de uso no debe ser confundida con la venta con exclusividad, contrato en base al cual el llamado comisionario se limita a adquirir para la reventa los productos ya contrasñados con la marca y destinados al comercio.

Expuesto en la forma que antecede en líneas generales el régimen de las marcas y visto que en el sistema de establecimiento de zonas que escapan a las barreras aduaneras no existe ninguna regulación especial para ellas, cabe entrar de lleno en la problemática inicialmente planteada, preguntándonos específicamente si el régimen apli-

cable a tales zonas difiere del cuadro general que hemos trazado y asimismo, cuáles son las peculiaridades de su aplicación real.

Por lo que respecta a la primera cuestión planteada la respuesta ha de ser necesariamente negativa. El derecho de exclusividad acordado a la marca registrada opera dentro de todo el ámbito del territorio nacional, sin excepción alguna, y en razón de ello rige en toda su plenitud en la esfera de las zonas francas y puertos libres.

Ahora bien, por lo que toca a la cuestión de si, por el hecho de que exista una zona franca o puerto libre, o cualquier otro ámbito territorial que permita franquicias aduaneras, se dan circunstancias especiales o peculiares que afectan al ejercicio del derecho, hay que analizar previamente una serie de circunstancias, antes de llegar a una respuesta definitiva. En efecto, veamos las hipótesis más usuales:

1. Una marca ha sido solicitada y otorgada en Venezuela para distinguir ciertos artículos, a pesar de la existencia de una idéntica marca extranjera utilizada para los mismo artículos que, si bien no se fabrican en Venezuela, sin embargo son importados libremente a la zona franca. A nuestro entender, aquí no cabe sino una sola respuesta: Si la marca ha sido otorgada en Venezuela, el titular del registro tiene el derecho de exclusividad sobre el mismo lo cual implica el aspecto positivo de que sólo él puede explotarlo, bien directamente, bien mediante cesiones a terceros, y el aspecto negativo de que puede impedir a cualquiera no autorizado tal explotación. Por lo que respecta al ámbito de su derecho el mismo se extiende para todo el territorio sin que la existencia de zonas francas o puertos libres, cuyo objetivo, como se vio, es esencialmente fiscal, pueda modificar la esfera de actuación. La territorialidad del registro predomina así sobre cualquier otra situación eventual.

Podría alegarse en esta primera hipótesis la circunstancia de que la marca extranjera sea de las consideradas como "notoriamente conocidas o de alto renombre". Al respecto, el derecho venezolano no ofrece ninguna protección particular para este tipo de signos, en razón de lo cual tal calificación no afecta la respuesta inicialmente dada.

2. Otra hipótesis es la de un licenciatario con exclusividad, esto es, aquel que es autorizado por el titular del signo para usarlo en el territorio del Estado con prescindencia de terceros e incluso del propio titular, que se encuentre con que en el territorio del puerto libre se vendan los productos provenientes del extranjero elaborados por este último (productos originales) o por otro licenciatario.

Debemos señalar que el problema que aquí planteamos y limitamos a los puertos libres y zonas análogas, corresponde, sin embargo, a la temática general de la circulación internacional de las mercaderías y plantea dudas en los contratos de licencia y aun en los de simple representación. La solución que el Derecho Comparado nos da no es uniforme, e incluso, en cada país se ven oscilaciones sobre el criterio que ha de regir caso por caso<sup>9</sup>.

La diversidad de soluciones que hemos indicado en el Derecho Comparado no puede, sin embargo, afectar las conclusiones a que hemos llegado en nuestro derecho: si la marca registrada es indivisible; si el derecho tiene una vigencia territorial, el titular de la licencia está facultado para impedir la entrada al territorio de productos,

9. Ver al efecto Paolo AUTERI, en *Territorialità del distrito di marchio e circolazione di prodotti "originali"*, Giuffrè, Milán, 1973, pág. 318 y siguientes.



cualquiera que sea su procedencia, distinguidos con la marca cuya licencia ha obtenido. La licencia otorgada con restricción de su uso para una zona determinada por parte del licenciante choca contra estos principios que son de orden público y, en consecuencia, la cláusula en cuestión que fuere establecida al respecto sería nula.

Esta es, a nuestro ver, la situación en el derecho positivo vigente. Distinta es la situación a la luz de la Decisión 85 del Acuerdo de Cartagena, la cual, es de advertir, aún no ha sido incorporada a nuestro sistema. En efecto, el artículo 85 de la Decisión indica que “el titular de una marca no podrá oponerse a la importación o internación de mercaderías o productos originarios de otro país miembro que lleven la misma marca”. De acuerdo con tal disposición, pueden coexistir productos contrasñados con la misma marca elaborados en nuestro país con productos “originarios” de cualquiera de los restantes Estados que forman parte del Acuerdo de Cartagena. En todo caso, al entrar en vigencia la Decisión 85, la disposición indicada constituirá una excepción al derecho de impedir la importación por parte del legítimo titular de la marca, manteniéndose como regla la facultad de actuar contra la introducción en el ámbito territorial de productos distinguidos por el signo, aun cuando hayan sido fabricados por el propio titular originario.



## LEGISLACION



# Información Legislativa

## **LEYES, DECRETOS NORMATIVOS, REGLAMENTOS Y RESOLUCIONES DE EFECTOS GENERALES DICTADOS DURANTE EL SEGUNDO TRIMESTRE DE 1980**

Recopilación y selección  
por Ana María Ruggeri de Rodríguez  
*Profesora de Derecho Administrativo  
en la Universidad Central de Venezuela*

### SUMARIO

#### I. ORGANIZACION ADMINISTRATIVA

1. *Administración Central*. A. Organismos de la Presidencia de la República. B. Organización Ministerial. a. Ministerio de Agricultura y Cría. b. Ministerio de Sanidad y Asistencia Social. C. Organización Regional. 2. *Administración Descentralizada*. A. Fundaciones.

#### II. ADMINISTRACION GENERAL

1. *Sistema de Planificación*. 2. *Sistema de Estadística e Informática*. 3. *Sistema de Control Fiscal*.

#### III. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA

1. *Política de Relaciones Exteriores*. A. Tratados, Acuerdos y Convenios Internacionales. B. Relaciones con Organismos Internacionales. 2. *Política de Relaciones Interiores: Régimen de Extranjeros*. 3. *Justicia*. A. Registro Público. B. Justicia Penal.

#### IV. DESARROLLO ECONOMICO

1. *Régimen Impositivo*. A. Impuesto sobre la Renta. B. Régimen de Aduanas. 2. *Régimen de las Finanzas*. A. Regulación de Operaciones Bancarias y Crediticias. a. Regulación de las Tasas de Interés y Comisiones. b. Regulación del Encaje Legal. c. Regulación del financiamiento de la vivienda. 3. *Régimen de las Inversiones*. 4. *Régimen de la Industria*. 5. *Régimen de Comercio Interno: Regulación de precios*. 6. *Régimen del Comercio Exterior*. 7. *Régimen de Energía y Minas*. 8. *Régimen de Desarrollo Agropecuario: Regulación de Precios de Productos Agrícolas*. 9. *Régimen del Desarrollo Turístico*.

#### V. DESARROLLO SOCIAL

1. *Educación*. 2. *Salud*. 3. *Relaciones Laborales*.

#### VI. DESARROLLO FISICO Y ORDENACION DEL TERRITORIO

1. *Régimen de los Recursos Naturales Renovables*. 2. *Régimen de las Comunicaciones*. A. Radiodifusión Audiovisual. B. Transporte y Tránsito Terrestre. C. Transporte y Tránsito Marítimo.

## I. ORGANIZACION ADMINISTRATIVA

### 1. *Administración Central*

#### A. *Organismos de la Presidencia de la República*

—Decreto Nº 613, de fecha 16-5-1980, mediante el cual se designa un equipo de trabajo que tendrá a su cargo el estudio de las alternativas de una nueva conexión vial sobre el río Orinoco en la zona de Ciudad Guayana, Estado Bolívar. *G.O.* Nº 31.988 de 21-mayo-1980.

—Decreto Nº 621, de fecha 22-5-80, mediante el cual se crea el Consejo Nacional para el Desarrollo de la Industria de Bienes de Capital. *G.O.* Nº 31.991 de 26-mayo-1980.

—Decreto Nº 662, de fecha 25-6-1980, mediante el cual se designa un Equipo de Trabajo, el cual tendrá a su cargo la realización de los estudios necesarios para la formulación de una política dirigida al mejoramiento de la calidad de la leche. *G.O.* Nº 32.013 de 26-junio-1980.

#### B. *Organización Ministerial*

##### a. *Ministerio de Agricultura y Cría*

—Resolución Nº 195 del Ministerio de Agricultura y Cría, de fecha 7-5-1980, mediante la cual se procede a la creación del Comité Institucional de Presupuesto del Ministerio de Agricultura y Cría, con la finalidad de dar cumplimiento a las normas emanadas de la Oficina Central de Presupuesto para la formulación y programación presupuestaria. *G.O.* Nº 31.979 de 8-mayo-1980.

—Resolución Nº 228 del Ministerio de Agricultura y Cría, de fecha 16-5-80, mediante la cual se dispone el funcionamiento de una subregión que se denominará Sub-región Territorio Federal Amazonas con sede en Puerto Ayacucho. *G.O.* Nº 31.986 de 19 de mayo de 1980.

##### b. *Ministerio de Sanidad y Asistencia Social*

—Resolución Nº 8 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, de fecha 30-4-80, mediante la cual se crea el Departamento de Enfermedades Neurológicas, adscrito a la División de Enfermedades Crónicas de la Dirección de Salud Pública de este Ministerio. *G.O.* Nº 31.982 de 13-mayo-1980.

#### C. *Organización Regional*

—Resolución Nº 30 de la Oficina Central de Coordinación y Planificación, de fecha 2 de abril de 1980, mediante la cual se establece que las funciones relativas a la coordinación y planificación del desarrollo en el ámbito regional serán ejercidas por los organismos que en ella se especifican. *G.O.* Nº 31.957 de 7-abril-1980.

### 2. *Administración Descentralizada*

#### A. *Fundaciones*

—Decreto Nº 608, de fecha 8-mayo-1980, mediante el cual se procede a reformar el acta constitutiva y los estatutos de la Fundación Fondo de Solidaridad Social (FUNDASOCIAL), en cuanto a su objeto y a su dirección y administración, en los términos que en él se especifican. *G.O.* Nº 31.980 de 9-mayo-1980.

—Decreto N° 647, de fecha 13-6-1980, mediante el cual se procede a constituir una fundación con el nombre de Fundación para el Rescate y Conservación de Inmuebles, Localidades y Bienes de Valor Histórico, Religioso y Cultural. *G.O.* N° 32.005 de 13-junio-1980.

## II. ADMINISTRACION GENERAL

### 1. *Sistema de Planificación*

—Resolución N° 30 de la Oficina Central de Coordinación y Planificación, de fecha 2 de abril de 1980, mediante la cual se establece que las funciones relativas a la coordinación y planificación del desarrollo en el ámbito regional serán ejercidas por los organismos que en ella se especifican. *G.O.* N° 31.957 de 7-abril-1980.

### 2. *Sistema de Estadística e Informática*

—Decreto N° 649, de fecha 13-6-1980, mediante el cual se crean las Comisiones Estatales y Territoriales del Censo Nacional de 1980, con sede en las capitales de cada una de las Entidades Federales, a objeto de que colaboren con la Oficina Central de Estadística e Informática. *G.O.* N° 32.005 de 13-junio-1980.

### 3. *Sistema de Control Fiscal*

—Resolución de la Contraloría General de la República, mediante la cual se dictan las Instrucciones sobre Formación y Rendición de Cuentas de los Fondos Girados en Calidad de Avance. *G.O.* 2.623 Extraordinaria de 26-junio-1980.

—Publicación N° 20, por la cual se aprueban las Instrucciones y Modelos para la Contabilidad Fiscal de los Estados de la República. *G.O.* N° 2.624 Extraordinaria de mayo-1980 \*.

## III. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA

### 1. *Política de Relaciones Exteriores*

#### A. *Tratados, Acuerdos y Convenios Internacionales*

—Ley Aprobatoria del Tratado de Cooperación Amazónica. *G.O.* N° 31.993 de 28-mayo-1980.

—Ley Aprobatoria del Acuerdo de Sede en el Gobierno de la República de Venezuela y el Sistema Económico Latinoamericano "SELA". *G.O.* N° 32.007 de 17-junio-1980.

—Resolución N° 70 del Ministerio de Relaciones Exteriores, de fecha 4-6-1980, mediante la cual se ordena publicar en la Gaceta Oficial el texto del Instrumento de Amistad y Cooperación que suscribieron los representantes del Gobierno de la República de Venezuela y del Gobierno de St. Kitts-Nevis-Anguilla. *G.O.* N° 32.005 de 13-junio-1980.

—Resolución N° 71 del Ministerio de Relaciones Exteriores, de fecha 4-6-1980, mediante la cual se ordena publicar en la Gaceta Oficial el Texto del Acuerdo Complementario al Convenio Básico de Intercambio Cultural y de Cooperación Científica y Técnica relativo a los Institutos Universitarios de Tecnología y Protocolo Adicional que suscribieran los representantes de la República de Venezuela y de la República Francesa. *G.O.* N° 32.006 de 16-junio-1980.

\* Véase el comentario de Emilio Figueredo Planchart en páginas 83 y siguientes de este N° 2 de la Revista.

—Resolución Nº 72 del Ministerio de Relaciones Exteriores, de fecha 4-6-1980, por la cual se ordena publicar en la Gaceta Oficial el texto del Instrumento de Amistad y Cooperación que suscribieron los representantes del Gobierno de la República de Venezuela y del Gobierno de Montserrat. *G.O.* Nº 32.005 de 13-junio-1980.

—Resolución Nº 73 del Ministerio de Relaciones Exteriores, de fecha 4-6-1980, mediante la cual se ordena publicar en la Gaceta Oficial el texto del Convenio de Amistad y Cooperación que suscribieron los representantes del Gobierno de la República de Venezuela y los representantes del Gobierno de Santa Lucía. *G.O.* Nº 32.005 de fecha 13-junio-1980.

#### B. *Relaciones con Organismos Internacionales*

—Resoluciones Nº 1 y 66 de los Ministerios de Relaciones Exteriores y de Educación, de fecha 8 de abril de 1980, mediante las cuales se reorganiza la Comisión Nacional de Cooperación con la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, UNESCO. *G.O.* Nº 31.958 de 8-abril-1980.

#### 2. *Política de Relaciones Interiores: Régimen de Extranjeros*

—Decreto Nº 616, de fecha 22-5-80, mediante el cual se dicta el Reglamento sobre Admisión y Permanencia de Extranjeros en el País. *G.O.* Nº 31.990 de 23-mayo-1980.

#### 3. *Justicia*

##### A. *Registro Público*

—Resolución Nº 41 del Ministerio de Justicia, de fecha 19-6-1980, mediante la cual se dispone el uso, a partir del 1º de julio de 1980, del mecanismo registral en fotocopia de los instrumentos a protocolizar, en las Oficinas de Registro que en ella se indican. *G.O.* Nº 3.210 de 20-junio-1980.

##### B. *Justicia Penal*

—Resolución Nº 411 del Ministerio de Justicia, de fecha 31 de marzo de 1980, por medio de la cual se establecen las normas de organización, funcionamiento y supervisión del régimen previsto en la Ley de Sometimiento a Juicio y Suspensión Condicional de la Pena. *G.O.* Nº 2.590 Extraordinaria de 14-abril-1980.

### IV. DESARROLLO ECONOMICO

#### 1. *Régimen Impositivo*

##### A. *Impuesto sobre la Renta*

—Resolución Nº 196 del Ministerio de Hacienda, de fecha 23-5-1980, mediante la cual se dispone que los contribuyentes a que se refiere el artículo 5 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, de conformidad con los artículos 80, 81, 82 y 84 de la misma, que estén obligados a presentar declaración definitiva o estimada, deberán determinar sus enriquecimientos, autoliquidar el impuesto correspondiente y pagarlo a una Oficina Receptora de Fondos Nacionales. *G.O.* Nº 31.992 de 27-mayo-1980.



### B. Régimen de Aduanas

—Decreto N° 579 de fecha 24-4-1980, mediante el cual se modifican el Arancel de Aduanas dictado por Decreto N° 338 del 13-8-1974, relativo a Vehículos Automotores, así como las Notas Complementarias del Capítulo 87 del citado Arancel de Aduanas. *G.O.* N° 31.970 de 24-abril-1980.

—Resolución N° 171 del Ministerio de Hacienda, de fecha 5-5-1980, mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas, dictado por Decreto 338 de fecha 13-8-74, relativo al Alambión. *G.O.* N° 31.977 de 6-mayo-1980.

—Resolución N° 178 del Ministerio de Hacienda, de fecha 8-5-1980, mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas, dictado por Decreto 338 del 13-8-1974, relativo a diversos tipos de neumáticos. *G.O.* N° 31.979 de 8-mayo-1980.

—Resolución N° 181 del Ministerio de Hacienda, de fecha 7-mayo-1980, mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas, dictado por Decreto N° 338 del 13-8-74, relativo a diversas mercancías en ella indicadas. *G.O.* N° 31.980 de 9-mayo-1980.

—Resolución N° 229 del Ministerio de Hacienda, de fecha 18-6-1980, mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas, dictado por Decreto N° 338 de fecha 13-8-74, relativo a piezas para la fabricación de aparatos electrónicos. *G.O.* N° 32.008 de 18-junio-1980.

—Resolución N° 231 del Ministerio de Hacienda, de fecha 19-junio-1980, mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas, dictado por Decreto N° 338 del 13-8-74, relativo a determinadas llaves de ajuste que en ella se especifican. *G.O.* N° 32.009 de 19-junio-1980.

## 2. Régimen de las Finanzas

### A. Regulación de Operaciones Bancarias y Crediticias.

#### a. Regulación de las Tasas de Interés y Comisiones

—Resolución N° 80-04-01 del Banco Central de Venezuela, de fecha 25-4-1980, mediante la cual se dispone que los bancos hipotecarios podrán cobrar tasas de interés y comisiones ajustables periódicamente, por los créditos que otorguen a plazos mayores de 3 años, según las condiciones establecidas en esta Resolución. *G.O.* N° 31.972 de 28-abril-1980.

—Resolución N° 80-04-02 del Banco Central de Venezuela, de fecha 25-4-1980, mediante la cual se dispone que las sociedades financieras podrán cobrar tasas de interés y comisiones, ajustables periódicamente, por los créditos que otorguen a plazos mayores de tres años, según las condiciones establecidas en esta Resolución. *G.O.* N° 31.972 de 28-abril-1980.

—Resolución N° 80-04-07 del Banco Central de Venezuela de fecha 29-4-1980 mediante la cual se fija en diez por ciento anual el tipo de interés nominal que devengarán durante el período comprendido entre el 1° de mayo de 1980 y el 30 de abril de 1981, las cantidades correspondientes a las prestaciones sociales por concepto de indemnización de antigüedad y auxilio de cesantía, no entregadas al trabajador, previa deducción de la suma que el patrono le haya dado en préstamo sin intereses. *G.O.* N° 31.974 de 30-abril-1980.

—Resolución 80-05-03 del Banco Central de Venezuela de fecha 15-5-1980, mediante la cual los bonos quirografarios a que se refiere el Decreto 2.763 de fecha 26-7-1978 contenido del Reglamento Parcial N° 6 de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, se emitirán a un plazo no menor de seis meses ni mayor de ocho años, y se fija la tasa de interés mínimo anual en once por ciento. *G.O.* N° 31.985 de 16-mayo-1980.

—Resolución Nº 80-05-05 del Banco Central de Venezuela, de fecha 15-5-80, por medio de la cual se fija en 12 por ciento el tipo máximo de interés anual que los bancos hipotecarios podrán cobrar por préstamos distintos a los sometidos al régimen de intereses y comisiones máximos ajustables previstos en la Resolución Nº 80-04-01 de fecha 25 de abril de 1980, publicada en *Gaceta Oficial* Nº 31.972 de fecha 24-8-80. *G.O.* Nº 31.985 de 16-mayo-1980.

—Resolución 80-06-01 del Banco Central de Venezuela de fecha 25-6-1980 mediante la cual se fija en doce por ciento anual la tasa de interés máximo que podrán paar los bancos y otros institutos de crédito regidos por la Ley especial de la materia, por los certificados de depósito a plazo negociables o no negociables que emitan, con las salvedades en ella establecidas. *G.O.* Nº 32.014 de 27-junio-1980.

—Resolución Nº 80-06-02 del Banco Central de Venezuela de fecha 25-6-1980 mediante la cual los certificados de ahorro a que se refiere el Decreto Nº 371 de fecha 20-11-1979, se emitirán a los plazos y devengarán la tasa de interés que en ella se indican. *G.O.* Nº 32.014 de 27-junio-1980.

—Resolución Nº 80-06-03 del Banco Central de Venezuela, de fecha 25-6-1980, mediante la cual se fija en 12 por ciento la tasa anual máxima de interés o de descuento que podrán cobrar los bancos comerciales regidos por la Ley especial de la materia. *G.O.* Nº 32.014 de 27-junio-1980.

Resolución Nº 80-06-04 del Banco Central de Venezuela, de fecha 25-6-1980, mediante la cual se fija en doce por ciento el tipo máximo de interés anual que las sociedades financieras podrán cobrar por préstamos o créditos distintos a los sometidos al régimen de intereses y comisiones máximos ajustables, previsto en la Resolución Nº 80-04-02 de 25-4-1980, *Gaceta Oficial* Nº 31.972. *G.O.* Nº 32.014 de 27-junio-1980.

—Resolución Nº 80-06-05 del Banco Central de Venezuela de fecha 25-6-1980, mediante la cual se fija en cuatro por ciento anual, calculado sobre saldos deudores, el monto de la comisión adicional máxima a que se refiere el Parágrafo Primero del artículo 2º de la Resolución Nº 80-05-05 de 15-5-1980 y el Parágrafo Primero del artículo 2º de la Resolución Nº 80-06-04 de 25-6-1980. *G.O.* Nº 32.014 de 27-junio-1980.

—Resolución Nº 80-06-06 del Banco Central de Venezuela, de fecha 25-6-1980, mediante la cual se fijan las tasas de interés y comisiones máximas, ajustables periódicamente, que podrán cobrar los bancos hipotecarios, de conformidad con lo previsto en el artículo 2º de la Resolución Nº 80-04-01 de 25-4-1980, publicada en la *Gaceta Oficial* Nº 31.972, en la forma en ella indicada. *G.O.* Nº 32.014 de 27-junio-1980.

—Resolución Nº 80-06-07 del Banco Central de Venezuela, de fecha 25-6-1980, mediante la cual se fijan las tasas de interés y comisiones máximas, ajustables periódicamente, que podrán cobrar las sociedades financieras, de conformidad con lo previsto en el artículo 2º de la Resolución Nº 80-04-02 de 25-4-1980, publicada en *Gaceta Oficial* Nº 31.972, en la forma que en ella se indica. *G.O.* Nº 32.014 de 27-junio-1980.

—Resolución Nº 217 del Ministerio de Hacienda de fecha 10-6-1980, mediante la cual se dispone que los bancos hipotecarios y las sociedades financieras podrán emitir bonos quirografarios hasta un máximo que sumado a los certificados de ahorro que tengan colocados, no exceda a diez (10) veces su capital pagado y reservas. *G.O.* Nº 32.002 de 10-junio-1980.

#### b. Regulación del Encaje Legal

—Resolución Nº 80-04-06 del Banco Central de Venezuela de fecha 25-4-1980 mediante la cual los bancos e institutos de crédito regidos por la Ley especial de la

materia, que tengan colocaciones, depósitos o inversiones en obligaciones en el exterior, deberán constituir en el Banco Central de Venezuela, en moneda de curso legal, un encaje equivalente al veinte por ciento del monto de dichas colocaciones, depósitos e inversiones. *G.O.* N° 31.972 de 28-abril-1980.

*c. Regulación del Financiamiento a Actividades Agropecuarias*

—Resolución N° 128 y 169 de los Ministerios de Hacienda y de Agricultura y Cría, de fecha 7 de abril de 1980, relativa a la consideración de colocaciones destinadas al sector agrícola computables, dentro de los mínimos establecidos en el Reglamento N° 3 de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, las operaciones de financiamiento, los depósitos de los Bancos Comerciales en el Banco de Desarrollo Agropecuario. *G.O.* N° 31.958 de 8-abril-1980.

*d. Regulación del Financiamiento a la Vivienda*

—Resolución N° 80-05-01 del Banco Central de Venezuela, de fecha 6-5-80 mediante la cual los Bancos Hipotecarios y las Sociedades Financieras deberán destinar el financiamiento de las viviendas a que se refiere el Decreto N° 214 de fecha 27 de julio de 1979, cuyo precio de venta primaria por unidad en la forma allí establecida no exceda de Bs. 250.000,00, la proporción de los desembolsos que en ella se indica. *G.O.* N° 31.985 de 16-mayo-1980.

*3. Régimen de las Inversiones*

—Decreto N° 567, del 10-4-1980, mediante el cual se pone en vigencia la Decisión 124 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, sobre el "Tratamiento al capital neutro y nómina de entidades financieras con opción al mismo", adoptada en Caracas, el 16 de diciembre de 1977. *G.O.* N° 31.960 de 10-abril-1980.

—Decreto N° 612 de fecha 16-5-1980, mediante el cual se pone en vigencia la Decisión 125 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, referente a la incorporación de la Sociedad Alemana de Cooperación Económica (DEG) a la "Nómina de Entidades con Opción al Tratamiento de Capital Neutro para sus Inversiones", adoptada en Caracas, el 16 de diciembre de 1977. (Se reimprime por error de copia). *G.O.* N° 31.998 de 4-junio-1980.

*4. Régimen de la Industria*

—Resolución N° 1.435 del Ministerio de Fomento de fecha 2-4-1980, mediante la cual se declaran como Normas Venezolanas COVENIN de obligatorio cumplimiento, las que en ella se indican. *G.O.* N° 31.959 de 9-abril-1980.

—Resolución N° 2.279 del Ministerio de Fomento de fecha 4-6-1980, mediante la cual se dispone que los requisitos para la recepción de leche cruda, se regirán por lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto N° 247 de fecha 23 de agosto de 1979, los cuales serán de obligatorio cumplimiento hasta tanto se reestructure la Norma Covenin N° 903-77. "Leche Cruda. Requisitos". *G.O.* N° 31.998 de 4-junio-1980.

*5. Régimen de Comercio Interno: Regulación de Precios*

—Resolución N° 2.280 del Ministerio de Fomento de fecha 4-6-1980, mediante la cual se fijan los precios de venta al público para los televisores a color. *G.O.* N° 31.999 de 5-junio-1980.

#### 6. Régimen de Comercio Exterior

—Resolución Nº 182 del Ministerio de Hacienda de fecha 9-5-1980, mediante la cual se establecen los precios oficiales CIF para las importaciones de vehículos automotores, de marcas y modelos producidos en el territorio nacional, cuyas especificaciones se señalan. *G.O.* Nº 2.612 Extraordinario de 9-mayo-1980.

#### 7. Régimen de Energía y Minas

—Resolución Nº 241 del Ministerio de Energía y Minas de fecha 25-4-1980 contenitiva de las normas para la Construcción, Modificación, Ampliación, Destrucción o Desmantelamiento de Establecimientos, Instalaciones o Equipos destinados a la Explotación del Mercado Interno de los Productos Derivados de Hidrocarburos. *G.O.* Nº 2.620 Extraordinario de 19-junio-1980.

#### 8. Régimen de Desarrollo Agropecuario: Regulación de Precios de Productos Agrícolas

—Resoluciones Nos. 2.077, 2.078 y 2.079 del Ministerio de Fomento y Nos. 229, 230 y 231 del Ministerio de Agricultura y Cría, de fecha 19-5-80, mediante las cuales se fijan en todo el Territorio Nacional los precios mínimos a ser pagados al productor en los sitios habituales de entrega, para los productos que en las mismas se señalan; e igualmente se fijan compensaciones por toneladas métricas a nivel de productor en los sitios habituales de entrega para algunos de dichos productos. *G.O.* Nº 31.987 de 20-mayo-1980.

—Resolución Nº 2.080 del Ministerio de Fomento de fecha 19-5-1980 y Nº 232 del Ministerio de Agricultura y Cría de fecha 19-5-1980, mediante la cual se establecen los precios mínimos para el algodón en rama, a ser pagados al productor por los comerciantes o industriales en los sitios habituales de entrega. *G.O.* Nº 31.987 de 20-mayo-1980.

—Resolución Nº 2.081 de fecha 19-5-1980 del Ministerio de Fomento y Nº 233 de fecha 19-5-1980 del Ministerio de Agricultura y Cría, mediante la cual se fijan en todo el territorio nacional los precios mínimos a nivel de agricultor, de las semillas certificadas de los productos en ella indicados. *G.O.* Nº 31.987 de 20-mayo-1980.

—Resolución Nº 2.083 del Ministerio de Fomento y Nº 235 del Ministerio de Agricultura y Cría de fecha 19-5-1980, mediante la cual se establecen en todo el territorio nacional los márgenes de tolerancia para la recepción por parte de la Corporación de Mercadeo Agrícola, de los productos agrícolas sometidos a garantía de precios que en ella se indican. *G.O.* Nº 31.987 de 20-junio-1980.

#### 9. Régimen del Desarrollo Turístico

—Decreto Nº 619 de fecha 22-5-1980 mediante el cual se dicta el Reglamento Parcial de la Ley de Turismo relativo a los Establecimientos de Alojamiento Turístico. *G.O.* Nº 31.991 de 26-mayo-1980.

## V. DESARROLLO SOCIAL

### 1. Educación

—Decreto N° 570 de 10 de abril de 1980 mediante el cual se crea un Programa de Experimentación Educativo dirigido a los Establecimientos Oficiales ubicados en el Distrito Caroní del Estado Bolívar. *G.O.* N° 31.960 de 10-abril-1980.

—Decreto N° 604 de fecha 8-5-1980 mediante el cual se acreditan los estudios cursados y aprobados por los egresados del Programa Nacional de Aprendizaje del Instituto Nacional de Cooperación Educativa (INCE), con los equivalentes a Educación Primaria y Educación Media (Ciclo Básico y Ciclo Diversificado). (Se reimprime por error de copia). *G.O.* N° 31.989 de 22-mayo-1980.

—Decreto N° 646 de fecha 13-6-1980, mediante el cual se crea el Sub-sistema de Educación Básica Nacional. *G.O.* N° 32.005 de 13-junio-1980.

—Resolución N° 61 del Ministerio de Educación de fecha 25-3-1980, mediante la cual se dicta el Reglamento Electoral del Instituto Universitario Pedagógico de Caracas. *G.O.* N° 2.586 Extraordinario de 10-abril-1980.

—Resolución N° 87 del Ministerio de Educación de fecha 17 de abril de 1980 mediante la cual se le cambia el nombre a la Escuela de Artes Plásticas Cristóbal Rojas por Escuela de Artes Visuales Cristóbal Rojas y se establece el régimen de estudios que se aplicará en ella. *G.O.* N° 2.608 Extraordinario de 5-mayo-1980.

—Resolución N° 102 del Ministerio de Educación de fecha 21-4-1980, mediante la cual se suspende, por el lapso de seis meses, la entrada en vigencia de las Resoluciones 880, 881 y 882 de fecha 28-12-1979, aplicándose, mientras dure la suspensión, en lo relativo al Régimen de Evaluación de Educación Media para Adultos, las Resoluciones 45 de fecha 4-8-1972 y 16 de fecha 4-3-1974. *G.O.* N° 31.968 de 22-abril-1980.

—Resolución N° 107 del Ministerio de Educación de fecha 29-5-1980 mediante la cual se declara Equivalente al Título de Bachiller de Educación Normal el Título de Maestro de Educación Primaria, Mención Música, para los efectos de continuación de estudios superiores en las universidades y otros Institutos de igual nivel. *G.O.* N° 31.975 de 2-mayo-1980.

—Resolución N° 146 del Ministerio de Educación de fecha 8-5-1980, mediante la cual los Cursos de Adiestramiento Básico del Instituto Nacional de Cooperación Educativa, con duración no menor de 960 horas, se les acreditará por la asignatura Trabajos Manuales o Arcas de Exploración, prevista en el Régimen de Estudio para el 1º, 2º y 3er. años del Liceo Básico de Educación Media. *G.O.* N° 31.981 de 12-mayo-1980.

### 2. Salud

—Resolución N° 15.610 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social de fecha 9-1-1980, mediante la cual se dictan las Normas Sanitarias para el Agua Potable. *G.O.* N° 31.963 de 15-abril-1980.

### 3. Relaciones Laborales

—Decreto N° 581 de fecha 24-4-1980, mediante el cual se dicta el Reglamento Parcial de la Ley General de Aumento de Sueldos, Salarios, Salario Mínimo, Jubilación y Pensiones de Vejez, Invalidez y Muerte. *G. O.* N° 31.970 de 24-abril-1980.

## VI. DESARROLLO FISICO Y ORDENACION DEL TERRITORIO

1. *Régimen de los Recursos Naturales Renovables*

—Resolución Nº 136 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables de fecha 30-4-1980, mediante la cual se abre una Temporada de Caza con fines deportivos de las especies denominadas Güirirí Cariblanco, Güirirí Pico Rosado y Tejé, en las áreas sometidas a cultivo de arroz de los Estados Guárico, Cojedes y Portuguesa. *G.O.* Nº 31.976 de 5-mayo-1980.

—Resolución Nº 137 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables de fecha 2-5-1980 mediante la cual se dicta el Reglamento de Uso, Conservación y Mejoramiento de la Zona de Influencia de los Embalses Zuata y Taiguaguay. *G.O.* Nº 31.976 de 5-mayo-1980.

—Resolución Nº 159 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables de fecha 18-6-1980, mediante la cual se modifica la Resolución Nº 48 de fecha 7-6-1979, en el sentido de que la Temporada de Cacería en el terreno experimental de caza de la Hacienda Santa Clara, San Joaquín y Distrito Guacara del Estado Carabobo, sólo podrá ejercerse en relación a la especie Perdiz, con un límite de piezas que cada año establecerá el Ministerio, y sólo los viernes, sábados y domingos, comprendidos entre el 15 de abril y 15 de junio. Igualmente se puede ejercer la Cacería durante todo el año, sin límite de piezas, en relación a la especie Codorniz. *G.O.* Nº 32.009 de 19-junio-1980.

2. *Régimen de las Comunicaciones*A. *Radiodifusión Audiovisual*

—Decreto Nº 620 de fecha 22-5-1980, mediante el cual se dicta el Reglamento para las Transmisiones por las Estaciones de Radiodifusión Audiovisual (Televisoras). *G.O.* Nº 31.990 de 23-mayo-1980.

—Resolución del Ministerio de Transporte y Comunicaciones Nº 500 de fecha 29-5-1980 mediante la cual se establecen las normas que regularán el horario y contenido de las transmisiones que se realicen a través de las estaciones de radiodifusión audiovisuales (Televisoras). *G.O.* Nº 31.994 de 29-mayo-1980.

B. *Transporte y Tránsito Terrestre*

—Resolución Nº 117 del Ministerio de Hacienda de fecha 26-3-1980, mediante la cual se modifica el artículo 1º de la Resolución Nº 1 del 7-4-1965, relativa a las Tasas que deben pagar los vehículos por utilización de la Autopista Caracas-Valencia. *G.O.* Nº 2.607 Extraordinario de 30-abril-1980.

C. *Transporte y Tránsito Marítimo*

—Decreto Nº 654, de fecha 17-6-1980, mediante el cual se dicta el Reglamento Especial del Fondo para la Capacitación Profesional del Personal de la Marina Mercante. *G.O.* Nº 32.007 de 17-junio-1980.

—Resolución Nº 183 del Ministerio de Agricultura y Cría y Nº 479 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de fecha 5-5-1980, mediante la cual se dispone que las embarcaciones que se dediquen a la pesca de arrastre, deberán llevar en todo el

contorno de la parte superior del puente de mando, una franja de veinte centímetros de ancho, de pintura luminiscente, con los colores indicados en esta resolución. *G.O.* N° 31.979 de 8-mayo-1980.

—Resolución del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, mediante la cual se indican los Programas para Examen de Opción a los Títulos de la Marina Mercante. *G.O.* N° 2.621 Extraordinario de fecha 20-junio-1980.





## Comentarios Legislativos

### COMENTARIOS AL DECRETO N° 473 DE 27-12-79 \* SOBRE COORDINACION DE SERVICIOS EN EL AREA METROPOLITANA DE CARACAS

Ana Elvira Araujo García  
*Profesora de Derecho Administrativo  
en la Universidad Central de Venezuela*

Frente a la actividad concurrente en el área metropolitana de Caracas de los tres niveles de la Administración Pública (Nacional, Estatal y Municipal) y, por otra parte, la ausencia de mecanismos institucionales de coordinación efectivos, el Presidente de la República ha publicado el Decreto N° 473 de 27-12-79, mediante el cual se dispone la coordinación de las actividades e inversiones de los organismos públicos en materia de prestación de servicios urbanos y construcción de viviendas en el Area Metropolitana.

El objetivo fundamental es coordinar tanto las actividades como las inversiones de los organismos públicos en el Area Metropolitana de Caracas, en materia de prestación de servicios urbanos y construcción de viviendas.

Es evidente para todos los habitantes de Caracas, el progresivo deterioro que ha venido sufriendo la prestación de los servicios públicos. Esta es una consecuencia directa de la ausencia de una dirección única y/o de una visión de conjunto, global e integradora, de la problemática de Caracas como una sola unidad. La magnitud y complejidad de los problemas que confronta el área metropolitana, dice el Decreto, exige que se adopten medidas perentorias, para lograr la coordinación de las actividades y de las inversiones de los organismos públicos que actúan en el área metropolitana. Y este es el objeto del instrumento que comentamos: *Coordinar actividades e inversiones* de los organismos públicos en dos renglones fundamentales para la vida de la ciudad: Prestación de servicios urbanos y construcción de viviendas, todo esto dentro del perímetro del área metropolitana de Caracas, integrada a los efectos de este Decreto por el Distrito Federal y los Distritos Sucre y Guaicaipuro del Estado Miranda (Art. 1º del Decreto 473).

Para lograr tal finalidad, utilizando una de las nuevas figuras previstas en la Ley Orgánica de la Administración Central, se nombra al Gobernador de Caracas Comisionado Especial del Presidente de la República para el Area Metropolitana de Caracas (Art. 2º *ejusdem*), y se crea el Consejo de Servicios Urbanos del Area Metropolitana de Caracas (Art. 3º *ejusdem*), integrado por las siguientes personas:

- Comisionado Especial del Presidente de la República para el Area Metropolitana de Caracas (Gobernador del Distrito Federal): COORDINADOR.
- Los Ministros de Educación, Sanidad y Asistencia Social, Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, Desarrollo Urbano, Est. Jefe de Cordiplán.
- El Gobernador del Estado Miranda.
- Los Presidentes del INOS, INAVI, FUNDACOMUN, Centro Simón Bolívar, C. A.
- Los representantes de los Concejos Municipales que integran el Area Metropolitana de Caracas: Distrito Federal, Distrito Sucre (Edo. Miranda), Distrito Guaicaipuro (Edo. Miranda).

\* Véase en G.O. N° 31.892 de 28-12-79.

—El Director de la OMPU.

Las normas legales utilizadas para fundamentar el ejercicio de la competencia al dictar este instrumento, fueron los artículos 4 y 7 de la Ley Orgánica de la Administración Central. El primero habla de la posibilidad que tiene el Presidente de nombrar Comisionados para que “coordinen las acciones de diversas entidades públicas y organismos del Estado que deban atender conjuntamente necesidades en determinados sectores”. El mismo artículo prevé la designación de “Autoridades Unicas” para el desarrollo de determinadas áreas o programas; parece extraño que no se utilizara esta figura (a pesar, y a sabiendas, de que no existe una ley especial que regule las atribuciones y el régimen jurídico de las mismas), teniendo en cuenta que, en todo caso, la ley las contempla para “el desarrollo de áreas o programas” y, por tanto, puede asignárseles, cuando menos y hasta que se dicte la ley que las regule, la “coordinación de acciones” prevista en el mismo Art. 4.

Hay que señalar que, por su parte, el Art. 7, que deducimos es la base legal para crear el Consejo de Servicios Urbanos del Area Metropolitana de Caracas, es una norma que le otorga al Presidente facultad para crear comisiones “para el examen y consideración de materias” que les sean asignadas; asimismo su objeto puede ser “la coordinación de criterios y el examen conjunto de materias asignadas a diversos Ministerios”; es decir, que, en todo caso, son órganos de la Administración Consultiva y no de la Administración Activa.

Pudiera argumentarse que algunos órganos consultivos pueden tener atribuidas otras funciones, como ciertas de control. Ciertamente, éste no es el caso en absoluto.

Por otra parte, la figura de la Autoridad Unica es una fórmula bastante utilizada en otros ordenamientos jurídicos para la solución de los problemas metropolitanos y con una cierta eficiencia comprobada. Asimismo, la coordinación de acciones, aun cuando es indispensable a cualquier organización, como función reservada al Comisionado Especial del Presidente de la República no parece suficiente para lograr el fin que se persigue, sobre todo si se analizan detalladamente las atribuciones del Consejo de Servicios Urbanos, donde de ocho que se le asignan, sólo dos implican una verdadera actividad: la de “elaborar un programa coordinado de inversiones públicas para el Area Metropolitana de Caracas, en materia de prestación de servicios urbanos y de construcción de viviendas”, así como la de “velar por la ejecución coordinada de las inversiones y actividades” a las que se refiere el instrumento (Art. 4º, Nos. 2 y 3, del Decreto 473). Y, además, surge siempre la cuestión: ¿se puede, a través de este tipo de instrumentos legales, vincular y limitar la actuación de los organismos de la Administración descentralizada funcionalmente? Este es, evidentemente, un problema aún no resuelto.

Hasta ahora no ha sido posible el establecimiento de una estructura organizativa que corresponda realmente a las exigencias del Area Metropolitana de Caracas como tal. En parte se ha debido a los diversos y encontrados intereses de las administraciones locales y los de las autoridades públicas en los otros planos (Gobierno Central, Distrito Federal y Estado Miranda). Es por eso que consideramos este Decreto 473 un intento loable y digno de encomio como esfuerzo destinado a la solución de los problemas que plantea el Area Metropolitana de Caracas, aun cuando también creemos que sólo dará resultado en la medida que, y hasta cuando, exista la decisión política de llevarlo a cabo.

## COMENTARIOS AL TRATADO DE COOPERACION ECONOMICA

Emilio Figueredo Planchart  
*Profesor de Derecho Internacional Público  
en la Universidad Central de Venezuela*

La aprobación del Congreso Nacional del Tratado de Cooperación Amazónica \* marca la etapa final del proceso de negociación de este acuerdo. En este sentido cuando el Presidente de la República deposite el instrumento de ratificación ante la Cancillería brasileña se habrá cumplido con el último requisito necesario para la entrada en vigor del Tratado, ya que los demás países signatarios reiteraron ya al Gobierno brasileño su voluntad de vincularse jurídicamente y el deseo de iniciar la segunda etapa de este proceso que consistirá en la formulación de iniciativas concretas que permita darle un contenido efectivo a este importante instrumento de cooperación, eslabón clave en el fortalecimiento del Sistema General de Cooperación Latinoamericano.

El Tratado de Cooperación Amazónica es un Tratado marco que no fija obligaciones específicas sino más bien directrices, a ser desarrolladas en el futuro por medio de los mecanismos contemplados en el convenio. Puede decirse, por lo tanto, que la función primordial de este acuerdo es la de sentar las bases de un proceso de cooperación entre los Estados signatarios en función de las características peculiares de la Amazonia.

Para poder entender su alcance es necesario precisar el significado de la expresión Amazonia, porque según se la entienda de una u otra manera las consecuencias pueden ser muy distintas. En efecto, la Amazonia puede describirse como Hileia, ya como cuenca hidrográfica internacional o con base a criterios de ordenamiento territorial.

El concepto de Hileia que fue acuñado por primera vez por Humboldt se refiere a la noción geográfica de floresta fluvial de los trópicos. Según esta definición lo que caracterizaría a la Amazonia sería la existencia de tierras planas o ligeramente onduladas, con un clima bastante húmedo y con variaciones de temperatura poco acentuadas entre 24 y 28 grados centígrados. Esta definición permite englobar gran parte de los territorios de Brasil, Bolivia, Perú, Ecuador, Colombia, Venezuela, Suriname, Guyana y Guyana Francesa <sup>1</sup>.

La noción de cuenca hidrográfica internacional se refiere a la zona geográfica que se extiende por el territorio de dos o más Estados y está delimitada por la línea divisoria del sistema hidrográfico de aguas superficiales y freáticas que fluyen hacia una desembocadura común <sup>2</sup>.

\* Véase la Ley aprobatoria del Tratado en *Gaceta Oficial* N° 31.993 de 28-5-80.

1. Este parece ser el criterio adoptado en la mayoría de los textos brasileños al referirse a la Amazonia, ver: Eduardo RODRIGUEZ, *Problemas do Brasil Potencia*; GRULS GASTAO, *Hileia Amazonica*; IBGE, *Geografia do Brasil*.
2. Esta definición es la que adopta el Instituto de Derecho Internacional en su sesión de Helsinki y más conocida como las "reglas de Helsinki". Una definición más restrictiva es la contenida en el informe de las Naciones Unidas sobre ordenación de los recursos hidráulicos (ST/ESA/5, 1975) en la que se afirma que los recursos hidráulicos de una cuenca hidrográfica comprenden tanto las aguas superficiales de toda la vertiente de la cuenca como los recursos hidráulicos subterráneos, físicamente interconectados en un sistema hidrográfico, lo cual permite excluir recursos no conectados aunque se encuentren dentro del área geográfica de la cuenca.

Por último, las definiciones de orden territorial son determinaciones de orden interno con miras a la planificación del desarrollo regional. Un ejemplo de ello son los criterios que determinan la llamada Amazonia legal brasileña y la región sur venezolana<sup>3</sup>. A los efectos de precisar el alcance de las obligaciones que asumirán en el futuro los Estados en virtud de este Tratado, se procedió a incorporar en el mismo una disposición relativa al ámbito de aplicación territorial que está contenida en el artículo 2. Según éste, el Tratado se aplicará en los territorios de las partes contratantes en la cuenca amazónica, así como también en cualquier territorio de las mismas que se encuentre estrechamente vinculado a la cuenca, ya sea en lo geográfico, ecológico o económico. En efecto, si bien el artículo 2 recoge la definición de cuenca hidrográfica internacional, permite sin embargo la incorporación de territorios que no pudiendo ser comprendidos en esta definición por sus características y por sus condiciones de vecindad, presentan una similitud de circunstancias tales que permiten asimilarlas a las características generales de la zona geográfica delimitada por el sistema hidrográfico de la Amazonia.

Es interesante observar que en el proyecto original del Tratado presentado por la Cancillería brasileña no se incluía ninguna disposición en la que se hiciese referencia al ámbito de aplicación del mismo. El punto se trataba en diversos artículos del proyecto en los que se hacía mención a la región amazónica. Esta situación se veía igualmente reflejada en diversas intervenciones que sobre el tema hacían voceros autorizados de Itamaraty entre los cuales merece destacarse la exposición hecha por el Ministro Rubens Ricupero ante la Comisión de Política Exterior del Congreso brasileño. En esta intervención, que no vacilo en calificar como la base ideológica del pensamiento brasileño sobre la acción amazónica, se barajaban varias ideas en torno a lo que Ricupero denominaba "una de las ideas centrales de la diplomacia continental en los próximos años". Para él existía una tendencia universal en favor del tratamiento como un todo, en acuerdos cooperativos, de los problemas complejos de cuencas internacionales como las del Rin y Danubio, mientras que en el caso de América señalaba la existencia de una colaboración regional "a lo largo del eje de las grandes cuencas fluviales". Según este autor, el fenómeno importante de la América del Sur sería la estructuración de ésta en torno a tres grandes sistemas: el Plata, Los Andes y la Amazonia. Luego de describir las características de cada uno de los sistemas y de destacar que sólo Bolivia pertenece a los tres, ilustra las posibilidades que abriría el tercer sistema, es decir, la región llamada Amazonia. Esta opción implicaría incorporar el mayor espacio del continente en torno a la "fuerza aglutinadora del Brasil por la parte que ésta ocupa en el territorio de la región"; en otras palabras, el sistema de la Cordillera y el sistema del Plata encontrarían su cohesión en el esfuerzo y dinamismo brasileño garantizado además por su predominancia geográfica. Como podemos observar, una definición en términos de región, tendría connotaciones geopolíticas y podría orientar el proceso hacia una convergencia económica mientras que la solución de adoptar el criterio de cuenca hace que el énfasis se desplace hacia lo geográfico. Sin embargo, no podía resolverse la determinación del ámbito del Tratado con el único criterio hidrográfico, ya que ello hubiera implicado la exclusión de Suriname y Guyana y en el caso de esta última su participación habría sido en función de una parte en la cual su titularidad territorial no está determinada pues se trataría de una área que Venezuela reclama como propia<sup>4</sup>. Por lo tanto, la solu-

3. Decreto Presidencial Nº 1331, de fecha 6 de diciembre de 1975, comprende en su totalidad el Territorio Federal Amazonas.

4. Es interesante observar que en el territorio Esequibo existen dos ríos, el Ireng y el Tacutu, que forman parte de la cuenca del Amazonas, por ser afluentes del Río Branco que a su vez lo es del mismo. Lo curioso del hecho es que en caso de que Venezuela recuperara el control sobre este territorio se vería en la obligación de reintegrar esa franja a Brasil, ya

ción que se adoptó en definitiva consistió en mantener como factor predominante a la cuenca dejando abierta la posibilidad de participar con territorios que, si bien no forman parte de la cuenca en sentido estricto, sus características geográficas los vinculan estrechamente a los problemas existentes a esa área geográfica. Formuladas estas observaciones sobre el ámbito de aplicación del Tratado conviene detenerse a considerar el contenido de sus principales disposiciones.

El Tratado consta de 28 artículos, de los cuales 18 se refieren a la naturaleza de la cooperación mientras que los restantes están relacionados con mecanismos para alcanzar las metas prefijadas así como con disposiciones referentes a las cláusulas finales del mismo. En realidad, este Tratado puede ser estudiado en consideración a dos grandes temas: el aprovechamiento racional de los recursos naturales compartidos y la integración física de los Estados participantes. Estas ideas centrales se descomponen a su vez en una serie de disposiciones particulares en las cuales se hace énfasis en la promoción de un desarrollo armónico que tome debidamente en cuenta la necesidad de una adecuada protección del ambiente. Todas estas acciones reposarían en un eficaz sistema de información y comunicación que asegure que la cooperación no habrá de tornarse en unidireccional.

El aprovechamiento racional de los recursos compartidos presenta el mayor interés por ser el centro de una polémica internacional en relación al alcance jurídico que debe darse a esta categoría de recurso. Es interesante observar que el tema de los recursos naturales compartidos es de reciente aparición en el Derecho Internacional: sus orígenes coinciden con la celebración, en Estocolmo, en el año 1972, de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente.

Hasta la fecha la evolución de esta materia ha sido principalmente producto de una sistematización doctrinaria ya que los Estados no han fijado aún su posición sobre un tema que se presta a interpretaciones contrastadas. Es por ello que resulta ilustrativo analizar la evolución de la doctrina, pues como sostiene Julio Barberis <sup>5</sup> "la historia del Derecho ofrece varios ejemplos en que la doctrina ha sistematizado una materia determinada, elaborando reglas generales, y esta generalización ha influido más tarde en la legislación. Así la teoría de las obligaciones es una elaboración de la doctrina que ha sistematizado las normas jurídicas relativas a las distintas fuentes de las obligaciones". Esto es aún más evidente en la medida en que hoy en día el campo de acción de la doctrina se extiende a través de la proliferación de congresos y foros internacionales en los cuales es conocida la influencia que ejercen los informes técnicos elaborados para sustentar el desarrollo de dichas reuniones y que a la larga constituyen lo que puede denominarse como la "ideología" de la Organización Internacional. Un caso que merece ser destacado es el del PNUMA <sup>6</sup> debido a su posible influencia en los aspectos esenciales que trata de resolver el Tratado de Cooperación Amazónica. En efecto el PNUMA ha elaborado un código de conducta en materia de recursos naturales compartidos sin haber procedido a definir el concepto. Ello, aunado a la idea de considerar que los bosques tropicales húmedos deberían tener una reglamentación jurídica especial que los convirtiese de hecho en el patrimonio común de la humanidad, hace que los países que integran la Amazonia deban ser muy cautelosos al respecto, sobre todo si recordamos que en opiniones emitidas en muchos círculos científicos de los países desarrollados, se ha venido acariciando la idea de la internacionalización de la Amazonia para reservarla como pulmón verde de la humanidad. Por estas razones es que el Tratado establece con claridad algunos criterios importantes en este sentido como el principio de que sólo los países amazónicos tienen

---

que los criterios que orientan la delimitación entre esos dos países es la divisoria de las aguas correspondiéndole al Brasil las aguas que van al Amazonas.

5. Julio BARBERIS, *Los Recursos Naturales Compartidos entre Estados y el Derecho Internacional*.

6. Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente.

jurisdicción soberana y exclusiva en su Amazonia y al efecto las partes presentan un frente unido respecto a cualquier intento de internacionalización de la región amazónica.

Sin embargo, a pesar de las imprecisiones de la doctrina en la materia, estimo conveniente tratar de aclarar el aspecto esencial del problema que consiste en determinar la relación existente entre el territorio y los recursos naturales. En relación al territorio, éstos pueden estar comprendidos dentro del ámbito de competencia espacial de un estado determinado; en este caso, al tratarse de recursos propios, el uso de los mismos no produce efectos jurídicos internacionales. En otros casos, los recursos no se hallan localizados en el territorio de un solo Estado sino que se extienden al territorio de otro u otros Estados; en esa oportunidad se sostiene que los recursos son compartidos, o lo que es lo mismo, que existe una situación de hecho que no puede dejar de producir efectos jurídicos internacionales pues dos o más poderes soberanos están interesados en el mismo recurso. Este es el caso típico de las sustancias líquidas o gaseosas que pasan de un estado a otro, como los ríos, la atmósfera, los lagos, los yacimientos de gas y petróleo. Ese mismo criterio se hace extensible a los animales y aún más a cosas tan intangibles como puede ser un paisaje o incluso un ecosistema.

Por otra parte, existen recursos que no están sometidos a soberanía o jurisdicción de ningún Estado, como los fondos abisales, el espacio ultraterrestre y los cuerpos celestes que son considerados patrimonio común de la humanidad porque no pueden ser sujetos a ninguna fórmula de apropiación soberana, y la reglamentación jurídica de los usos le compete a toda la especie humana personificada por ese nuevo sujeto de derecho que vendría a ser la humanidad. Este nuevo enfoque ha tenido su desarrollo más completo en el seno de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, en la cual el principio tiene, por primera vez, la posibilidad de alcanzar la efectividad necesaria que demuestre la existencia de fórmulas que permitan superar los esquemas de corte westfalianos de las relaciones internacionales, es decir, que pueden crearse organizaciones internacionales sin depender de la tutela de los estados más poderosos.

Desafortunadamente, esta última aspiración se ha ido mediatizando en la medida en que la Conferencia ha llegado al punto necesario de concretar un acuerdo definitivo viable.

Esta digresión que hemos hecho no responde a un recurso académico sino a la necesidad de poner en evidencia uno de los aspectos esenciales que trata de resolver el Tratado. Si leemos atentamente los artículos del Tratado encontraremos en ellos como tema central la necesidad de cooperar en busca de una utilización racional de los recursos; por ejemplo, el artículo 4 reitera el principio de la soberanía permanente sobre los recursos naturales por parte de cada uno de los signatarios y fija que la única limitación al ejercicio de ese derecho deriva del Derecho Internacional. En este caso lo que se afirma es que, si bien es evidente la existencia de un recurso compartido, el régimen aplicable a éste será determinado por cada uno de los Estados en todo lo relativo al ejercicio de su competencia territorial, la cual no es compartible ni delegable, pero que al mismo tiempo se reconoce la importancia de la cooperación para el uso del mismo, ya que una utilización inadecuada en detrimento del interés común, engendraría responsabilidad internacional frente al Estado afectado por el uso abusivo del recurso compartido.

Este reconocimiento de la importancia del hecho local en su relación con el interés regional es de fundamental importancia ya que admite la convivencia entre el poder soberano y la responsabilidad compartida, sin que la afirmación de una, represente disminución de la otra. La soberanía cumple una función determinada y, por lo tanto, las limitaciones a la misma no se presumen sino que deben responder a una causa objetiva y estar fundadas en una norma jurídica respecto de la cual sus destinatarios han contribuido a su fortalecimiento a través de la aceptación previa

de su carácter obligatorio y vinculante. Es por esto que ese artículo deja en claro el concepto de que los países amazónicos están conscientes de la existencia de la Amazonia como recurso natural compartido y que si es cierto que es responsabilidad de cada uno de ellos el asumir las acciones necesarias para su mejor aprovechamiento, no por ello éstos dejan de someterse al Derecho Internacional regional que restringe la posibilidad de ejercer un poder discrecional y arbitrario sobre los recursos sin tomar en cuenta el interés legítimo de los demás ribereños de la cuenca.

Ese mismo criterio es el que orienta el contenido del artículo 5 relativo a los ríos amazónicos. En este artículo se reitera el criterio de la utilización racional del recurso hídrico, la singularidad del sistema hidrográfico de la cuenca amazónica y la importancia que tiene la multiplicidad de funciones del mismo en el proceso de desarrollo de la región. Esta redacción tiene un especial significado ya que concreta la voluntad de los países amazónicos en aceptar las formulaciones más recientes del Derecho Fluvial Internacional, en contraste con concepciones antihistóricas como la llamada doctrina Harmon, que afirmaba la facultad que tendría cada Estado para actuar sin restricción alguna respecto a los cursos de agua que se encontrasen en su territorio, sin tomar en consideración las consecuencias que pudiesen derivarse más allá de su frontera<sup>7</sup>. Igualmente se aleja de los principios contenidos en el acta final del Congreso de Viena en 1815 en la cual se establecía una distinción entre ríos contiguos y de curso consecutivo que llevaba implícito el análisis de las funciones de los ríos en términos de soberanía, llegándose al absurdo de sostener que en el caso de los ríos contiguos, habría una soberanía compartida o lo que es lo mismo, una situación de condominio. Este enfoque podía tener alguna validez cuando el único uso o utilización principal de un río era la navegación internacional; pero, como afirma la Corte Permanente de Justicia Internacional en el caso de la "Jurisdicción Territorial de la Comisión Internacional del Río Oder", "resulta evidente que la solución al problema se encuentra, no en el derecho del tránsito del Estado aguas arriba sino en el de la comunidad de intereses de los Estados ribereños. Esta comunidad de intereses en un río navegable es la base de un derecho común cuyo rasgo esencial es la perfecta igualdad de todos los Estados ribereños en el uso de todo el curso del río y en la exclusión de privilegios preferenciales de un Estado ribereño frente a los otros". Dicha sentencia, si bien se refería al problema de la navegación, recogía los principios fundamentales sobre la igualdad de derechos y comunidad de intereses aplicables a todos los cursos de aguas internacionales. Este concepto ha sido vertido recientemente en la citada declaración de Helsinki que en su artículo 4 señala que "todo Estado ribereño de una cuenca tiene derecho dentro de su territorio, a una participación racional y equitativa de los cursos beneficiosos de las aguas de una cuenca hidrográfica internacional". Como vimos al definir el ámbito del Tratado, éste se orienta fundamentalmente a acoger el criterio de cuenca que, como se sabe, es una unidad hidrológica indivisible que debe ser tomada en consideración en su totalidad, tanto en lo que se refiere a las aguas superficiales como a las freáticas. Este hecho es importante en la medida en que precisa que se es ribereño de una cuenca, no por estar a la ribera de un río, sino por poseer aguas que alimentan la cuenca de drenaje internacional. Este carácter unitario implica que se deriven de él unos principios generales de derecho que orientan el aprovechamiento racional de los recursos de esa región geográfica. En primer lugar, como ya lo hemos expuesto, implica un derecho al uso equitativo y razonable de las aguas; en segundo lugar establece la obligación de no causar un

7. La llamada doctrina Harmon fue expuesta por el Procurador General de los Estados Unidos en 1895, en un dictamen con ocasión de un litigio suscitado con México sobre la utilización del Río Grande; según esa posición, "el principio fundamental del Derecho Internacional es la soberanía absoluta de cada nación dentro de su propio territorio, respecto a todos los demás". Es de observar que la doctrina Harmon no ha sido aplicada por la Corte Suprema de los Estados Unidos y que ni la doctrina, ni la práctica internacional la aceptan hoy en día.

daño sensible y, por último, acarrea la obligación de comunicar a los demás Estados los proyectos que puedan tener una repercusión negativa sobre éstos.

Estos principios no han sido incorporados al texto de la convención; sin embargo, existe una aceptación implícita de los mismos en varias disposiciones del Tratado, como por ejemplo, en el artículo 7 que fija las bases para la cooperación en la conservación de la flora y la fauna y en el cual se establece que se fijará un sistema regular de intercambio adecuado de informaciones sobre las medidas que adoptará cada Estado; y en otra disposición, el artículo 15 establece el principio general de un intercambio permanente de informaciones. Es evidente que estas normas no equivalen a una obligación de notificación previa pero cumplen un objetivo semejante, ya que refuerzan los vínculos que derivan del aprovechamiento común de un recurso necesario para el desarrollo armónico y equilibrado de cada uno de los integrantes del Tratado.

Por su lado, el concepto de responsabilidad por daño causado está contenido en la norma general sobre recursos naturales compartidos, en el artículo IV. Esta norma somete al Derecho Internacional cada una de las disposiciones que se refieren a un recurso natural en particular. Así, cuando se hace referencia al recurso flora y fauna, se incluye la idea de una utilización racional a fin de favorecer un desarrollo equilibrado de la región. Esta idea de utilización racional implica un reconocimiento a la estrecha y compleja ligazón existente entre los distintos factores naturales y artificiales del medio amazónico y, además la existencia de esta interdependencia, acentúa la responsabilidad de cada una de las partes no sólo en relación a un Estado particular, sino con respecto a la totalidad que depende del uso racional de ese recurso común.

El otro aspecto principal del Tratado es el que se refiere a los principios que deben orientar el mejoramiento de los medios de comunicación entre las partes. A ese respecto se propone una serie de acciones que los participantes en el Tratado deberán en la medida que lo consideren conveniente y oportuno desarrollar. Entre éstas se destaca la única disposición de este Tratado que crea obligaciones específicas para las partes y que consiste en asegurar la más amplia libertad de navegación en los ríos amazónicos, con la salvedad expresa de que este principio no afecta los derechos otorgados por actos unilaterales o convenios bilaterales. La causa de esa redacción inusual para este tipo de disposición se debe a la existencia de problemas que atañen el interés directo de algunos de los Estados participantes, que han pretendido buscar una redacción que no prejuzgue sobre la resolución bilateral de los intereses que podrían estar en juego al admitir una cláusula general de libertad de navegación incondicionada.

Pero tal vez el artículo más importante en lo que se refiere a este aspecto del Tratado es el artículo X en el que se precisa que los Estados coinciden en la conveniencia de crear una infraestructura física adecuada entre sus respectivos países y señalan que para lograr ese objetivo se procederá a estudiar las soluciones que permitan mejorar las interconexiones viales, fluviales, aéreas y de telecomunicaciones, haciendo la salvedad de que esas acciones deben estar dirigidas en primera instancia a la incorporación de esos territorios a las propias estructuras económicas nacionales y que consecuentemente se procedería a un desarrollo ulterior que reforzaría los vínculos interestatales. Una de las ideas que se discutió en la fase de elaboración de este Tratado fue la de concebir el proceso de integración física, no como un hecho aislado propio de la zona geográfica de la Amazonia, sino como un eslabón más en la búsqueda prioritaria de la integración latinoamericana; por esa razón el Tratado acoge la expresión infraestructura física para separar claramente el sentido de las acciones a iniciar, del propósito a alcanzar, que sí sería la integración física pero no de los países amazónicos entre sí, sino de éstos con los otros grandes sistemas latinoamericanos, el Plata y los Andes. Por lo tanto, el Tratado deja abierta la posibilidad



de estudiar cualquier solución de infraestructura física, sea ésta la de desarrollar el sistema de carreteras, proceder en los planes de interconexión fluvial o establecer instrumentos comunes de telecomunicaciones. En relación a este punto conviene referirse someramente a lo dispuesto en el artículo VI en el cual se hace referencia a las acciones que deberán emprender las partes para mejorar la navegación de los ríos amazónicos hacia el Atlántico. Este artículo es la respuesta a un problema particular de Bolivia que, para poder lograr su salida al Océano Atlántico, requiere la eliminación de una serie de obstáculos físicos que impiden la navegación continua de los ríos amazónicos hasta el Océano. Es importante hacer esta aclaratoria porque de lo contrario podría interpretarse que la intención de las partes fue la de limitar la alternativa de una interconexión fluvial al ámbito geográfico de la cuenca. No podemos concluir el análisis de las disposiciones sustantivas del Tratado sin hacer referencia al artículo IX, relativo a la colaboración en el campo de la investigación científica y tecnológica. Este artículo cuyo contenido es de orden programático y es uno de los aspectos en los cuales los Estados tendrán mayores oportunidades de colaboración inmediata y en que ésta puede producir efectos beneficiosos a corto plazo. En efecto, el intercambio de los conocimientos científicos que diversos países tienen sobre sus respectivas Amazonas, al igual que la experimentación en el desarrollo de tecnologías adecuadas a las condiciones del medio, son las respuestas necesarias para cumplir con la aspiración de un desarrollo armónico y equilibrado de la región. Solamente así podrán los países del área demostrar a la comunidad internacional que no son únicamente los poseedores del mayor bosque tropical húmedo del planeta sino que están en condiciones de enfrentar los problemas que éste presenta con respuestas propias que son el producto del entendimiento y cooperación de todos los países que conforman la Amazonia.

Antes de finalizar este somero análisis que hacemos de las características más relevantes del Tratado de Cooperación Amazónica, debemos referirnos a las disposiciones finales del mismo y hacer algunos comentarios sobre el mecanismo que se prevé para lograr los objetivos del acuerdo.

Entre las disposiciones adjetivas del Tratado resalta el contenido del artículo XIX en el que se señala que ni la celebración, ni la ejecución del Tratado, tendrá efecto alguno sobre los tratados o actos internacionales vigentes entre las partes, ni sobre las controversias de límites no resueltas. Esta cláusula que podemos calificar de reserva o declaración interpretativa colectiva, era una condición necesaria para que varios de los Estados signatarios, entre otros Venezuela, firmaran el Tratado. En efecto, en el área están pendientes de una solución definitiva, los límites entre Suriname y Guyana, Guyana y Venezuela, Ecuador y Perú, y de no haberse logrado redactar una cláusula general que neutralizara la controversia, hubiese sido necesario que cada Estado formulase al momento de la firma su propia reserva, lo que habría significado consecuencias incalculables para la puesta en marcha del proceso de cooperación. Por ello para evitar las diatribas que podían resultar de la redacción que cada Estado hiciese de su respectiva reivindicación en cuanto a los límites, se incluyó en el artículo 26 una prohibición de formular reservas o declaraciones interpretativas. Esto condujo a que en el Tratado amazónico se resolviese un problema jurídico complejo que consiste en compatibilizar las reservas con el objeto de un tratado, por medio de un procedimiento *sui generis* que estriba en negociar una reserva que se incorpore al texto del Tratado y que no prejuzgue ni a favor ni en contra de ninguna de las posiciones o intereses en juego.

En cuanto a los mecanismos, el Tratado contempla una estructura conformada por los siguientes órganos: 1) la reunión de Cancilleres, que no tiene una periodicidad fija y que tiene por meta trazar las grandes líneas de la acción común; 2) el Consejo de Cooperación Amazónica, de nivel diplomático, que habrá de reunirse anualmente y operará como órgano central de la cooperación, velando por el cum-

plimiento de los objetivos y al mismo tiempo promoviendo el desarrollo de estudios y proyectos de interés recíproco; 3) una secretaría *pro-tempore* que corresponderá al país en el cual se celebren las reuniones del Consejo cuya sede se rotará por orden alfabético entre los países, y 4) se contempla la creación de comisiones nacionales permanentes que son, en realidad, órganos internos de cada parte contratante. Uno de los aspectos positivos de esta estructura es que ni crea órganos internacionales permanentes, ni cargos de funcionarios internacionales y en tal sentido no impone nuevas obligaciones financieras para las partes.

En definitiva se puede afirmar que este Tratado está orientado hacia el futuro, y que su utilización dependerá del desarrollo de las propias regiones amazónicas de cada uno de los participantes. Sin embargo, estoy persuadido que es un instrumento necesario, no sólo para fortalecer los vínculos de cooperación entre los países participantes, sino como respuesta inteligente a la manera como deben resolverse las situaciones que derivan de compartir un recurso natural tan valioso como lo es la Amazonia.

El Tratado constituye prueba pública de la madurez que han alcanzado los países amazónicos que, buscando en el campo de la cooperación y el entendimiento, han comprendido que sólo a través del esfuerzo común, del conocimiento recíproco y del intercambio de información, podrán beneficiarse de esa gran idea, de ese enorme reto que significa la Amazonia.

# Información Jurídica Internacional

## **DECLARACION DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LA AFIRMACION Y CONSOLIDACION DE LA DISTENSION INTERNACIONAL**

Antonio Linares

*Profesor de Derecho Internacional  
en la Universidad Central de Venezuela*

Por carta de 27 de septiembre de 1977, dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, el Ministro de Relaciones Exteriores de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas propone que en el programa del trigésimo segundo período de sesiones de la Asamblea General se incluya, como cuestión importante y urgente, un tema titulado "Afirmación y consolidación de la distensión internacional y prevención del peligro de guerra nuclear". La carta en realidad es un memorando explicativo del tema <sup>1</sup>.

En su decimoquinta sesión plenaria del 30 de septiembre de 1977, la Asamblea General, por recomendación de la Mesa, decidió incluir el tema en su programa y asignarlo a la Primera Comisión.

El 7 de octubre de 1977, la Primera Comisión decidió iniciar un debate general sobre el tema y luego un debate general que comprendiera todos los aspectos del tema. El primero se celebró el 17 y el 18 de octubre de 1977. El segundo tuvo lugar del 29 de noviembre al 7 de diciembre de 1977.

El 4 de octubre de 1977, la delegación soviética distribuyó un proyecto de declaración sobre la afirmación y consolidación de la distensión internacional <sup>2</sup>.

El 6 de diciembre de 1977 en que se celebraba la quincuagésima tercera sesión de la Primera Comisión, el representante de Irán presentó un documento conteniendo un proyecto de declaración <sup>3</sup>.

En la quincuagésima séptima sesión celebrada el 8 de diciembre de 1977, la Primera Comisión aprobó por consenso el proyecto de declaración <sup>4</sup> que posteriormente se convirtió en la Resolución 32/155.

La Declaración proclama la necesidad de que los Estados se adhieran a las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas y promuevan su aplicación y que se adhieran a los principios universalmente aceptados y a las declaraciones encaminadas a fortalecer la paz y la seguridad mundiales y a desarrollar relaciones amistosas y de cooperación entre los Estados.

La Declaración se refiere también a que los Estados deben contribuir a solucionar los problemas internacionales pendientes pacíficamente y con la mayor rapidez posible, y esforzarse por eliminar tanto las causas como los efectos de la tirantez internacional de modo que las relaciones entre los Estados puedan evolucionar hacia la cooperación y la amistad, a fin de evitar la aparición de nuevas situaciones que puedan comprometer la paz y la seguridad internacionales.

La Declaración enuncia que los Estados deben abstenerse de recurrir a la amenaza del uso de la fuerza o al uso de la fuerza y, en sus relaciones con otros Estados,

1. Véase *Doc. 32/242*.

2. Véase *Doc. A/C.1/32/L.1*.

3. Véase *Doc. A/C.1/32/L.46*.

4. Véase *Doc. A/C.1/32/L.46*.

atenerse a los principios de igualdad soberana, integridad territorial, inviolabilidad de las fronteras internacionales, inadmisibilidad de la adquisición y ocupación de los territorios de otros Estados por la fuerza, y arreglo de conflictos, inclusive los fronterizos, estrictamente por medios pacíficos.

Un importante punto que contiene la Declaración, es que los miembros de la comunidad internacional deben garantizar el libre ejercicio del derecho de los pueblos bajo dominación colonial y extranjera a la libre determinación y a promover el gobierno de la mayoría.

La Declaración asimismo se ocupa de señalar que es necesario fomentar la comprensión y la confianza mutuas entre los pueblos promoviendo y facilitando intercambios culturales, mayor libertad de circulación y los contactos entre ellos, tanto desde el punto de vista individual como colectivo.

---

## Crónica Parlamentaria

En la sesión de la Cámara de Diputados del día 1º de noviembre el doctor Arturo Hernández Grisanti, jefe de la Fracción Parlamentaria del Partido Acción Democrática, propuso la designación de una Comisión Especial destinada "a investigar a nivel nacional e internacional, todos los aspectos que se refieren a la adquisición del buque «Sierra Nevada» e informar a la Cámara las conclusiones o recomendaciones a que llegue". El objeto de la investigación sería, según el diputado Hernández Grisanti, "determinar exactamente si existen o no hechos irregulares, dolosos, en la adquisición del buque «Sierra Nevada»". La Comisión Especial, presidida por el diputado Ramón Tenorio Sifontes, fue designada el 19 de noviembre.

En fecha 17 de marzo, la Comisión Especial presentó su informe a la Cámara concluyendo de la siguiente manera:

"De los resultados de esta investigación, aparece comprobado que el ex Presidente de la República, señor Carlos Andrés Pérez; el ex Ministro de Fomento, Dr. Luis Álvarez Domínguez; el ex Presidente de la Corporación Venezolana de Fomento, Dr. John Raphael, y el ex Contralor General de la República, Dr. José Andrés Octavio, cooperaron en distinto grado y manera en la adquisición del buque «RAGNI BERG», hoy «Sierra Nevada», causando perjuicio al Fisco Nacional. Estos perjuicios producidos al Fisco Nacional están señalados por el actual Contralor General de la República en su oficio N.º 219, de fecha 17 de diciembre de 1979, dirigido al Fiscal General de la República, así como la decisión de la Comisión Investigadora contra el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios Públicos (CIEI), al declarar investigados al ex Presidente de la República, al ex Ministro de Fomento y al ex Presidente de la Corporación Venezolana de Fomento. Estas decisiones son corroboradas por la toma de por el Tribunal Séptimo de Primera Instancia en lo Penal de la Jurisdicción del Distrito Federal y Estado Miranda. Por los recaudos que se señalan en el cuerpo de este informe y por lo expuesto anteriormente, esta Comisión Especial propone a la Cámara de Diputados lo siguiente:

**PRIMERO:** Que sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que pudieran declarar los Tribunales correspondientes, se declare la responsabilidad política, administrativa y moral de los ex funcionarios señor Carlos Andrés Pérez, doctor Luis Álvarez Domínguez, doctor John Raphael y doctor José Andrés Octavio.

**SEGUNDO:** Enviar copia de este informe con esta decisión al Fiscal General de la República para que ejerza las acciones que a juicio del Ministerio Público resultaren de estas acciones.

**TERCERO:** Enviar copia del expediente con sus conclusiones al Contralor General de la República para que ejerza las sanciones que resultaren por la Acción de ese Organismo Fiscalizador".

Este informe que los medios de comunicación denominaron "Informe Tenorio" fue objeto de debate en Sesión conjunta de las Cámaras Legislativas y concluyó el debate con la votación del día 9 de mayo y la declaratoria de la Responsabilidad Política del ex Presidente Carlos Andrés Pérez, del ex Ministro Luis Álvarez Domínguez, del ex Presidente Encargado de la Corporación Venezolana de Fomento, John Raphael, y de un grupo de ex funcionarios de menor jerarquía, así como del Abogado Luis Cova Arria\*.

Se declaró en segundo lugar la responsabilidad administrativa de Álvarez Domínguez, John Raphael y otros funcionarios.

\* El Dr. Cova Arria impugnó el 20-6-80, ante la Corte Suprema de Justicia, la decisión del Congreso, por inconstitucionalidad derivada de extralimitación de atribuciones, por carecer de competencia para apreciar la responsabilidad de particulares.

La proposición contenida en el informe de la Comisión de declarar la responsabilidad moral de las personas vinculadas en la negociación del buque "Sierra Nevada" fue rechazada por la Cámara.

Por último se aprobó la proposición relativa a la remisión de los recaudos de la investigación al Fiscal General.

Jurídicamente quedaron sentados algunos precedentes y planteadas algunas interrogantes:

1. El Parlamento tiene, tal como lo indica la Constitución, poderes de investigación y competencia para llegar a conclusiones.
2. El Parlamento puede declarar la responsabilidad política y administrativa de ex funcionarios, debiéndose distinguir, en el último caso, entre la Declaratoria de Responsabilidad Administrativa por parte de la Contraloría General de la República con sus consecuencias jurídicas, de este acto del Congreso que se limita a constatar la comisión de una irregularidad administrativa.
3. Con relación a la responsabilidad moral, los parlamentarios que votando en contra o absteniéndose, contribuyeron a rechazarla, se dividen en dos categorías:
  - a) quienes consideraron que el Congreso no puede establecer responsabilidades de esta índole;
  - b) quienes, sin pronunciarse sobre la potestad del Congreso para el establecimiento de esta responsabilidad, consideraron que no podía imputársele a los funcionarios señalados.

De todas formas, de la lectura de las intervenciones, queda la impresión de que la mayoría de los congresantes consideró que no era potestad del Congreso el establecimiento de la responsabilidad moral.

4. En lo concerniente al establecimiento de responsabilidades penales y civiles por parte del Congreso, no fueron propuestas en el debate y por ello no hubo pronunciamiento.
5. En cuanto al contenido de la Responsabilidad política, separada de la moral y de la administrativa, no puede decirse que del debate parlamentario pueda sacarse algo claro. Puede referirse que la conducta del funcionario cuya responsabilidad fue declarada, no se correspondió con lo que de él debía esperar la ciudadanía, muy especialmente en lo concerniente al ex Presidente por el carácter electivo de su función.

Posteriormente, en el mes de junio, con motivo de la opinión del Fiscal General Encargado en el sentido de que no hay motivo para acusar penalmente a los implicados en el caso "Sierra Nevada", ante la Corte Suprema de Justicia, el Congreso volvió a ocuparse del tema. En virtud de que este debate, en el que se plantea el problema de la Presidencia o Copresidencia del Congreso, puede conducir a un voto de censura contra el Presidente de la Cámara de Diputados, hecho sin precedentes en la historia parlamentaria de Venezuela, preferimos esperar el resultado de dicho debate para reseñarlo.

G. T.

# JURISPRUDENCIA





# Información Jurisprudencial

## *Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo): Segundo Trimestre 1980\**

Selección, recopilación y notas  
por Mary Ramos Fernández  
*Abogado*

### SUMARIO

- I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO
  1. *La responsabilidad de los Funcionarios Públicos.*
- II. EL ORDENAMIENTO TRIBUTARIO DEL ESTADO
  1. *Impuesto sobre la Renta.* A. Exenciones. B. Prescripción. 2. *Impuesto sucesoral: valor de la declaración fiscal.*
- III. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA
  1. *Reglamentos.* 2. *El procedimiento administrativo.* A. Valor del acta fiscal en los procedimientos sancionatorios. B. Derecho a la defensa. C. Prohibición de la *reformatio in pejus*. 3. *Los actos administrativos.* A. Clases; el acto de autorización. B. Motivos. C. Motivación. D. Notificación. E. Vicios. a. Vicios en los motivos. b. Falso supuesto. c. Vicios en la notificación.
- IV. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA
  1. *Problemas de competencia: asuntos laborales.* 2. *Organos.* A. Competencia de la Corte Suprema de Justicia. B. Competencia de los Tribunales Superiores. 3. *El recurso contencioso-administrativo de anulación.* A. Motivos del recurso: la inconstitucionalidad. B. Solicitud del Expediente Administrativo. C. Condiciones de admisibilidad. a. Legislación: asistencia de abogado. b. Acumulación. D. Suspensión de los efectos del acto recurrido. E. Las partes en el procedimiento. a. Los coadyuvantes. b. La legitimación pasiva en los recursos contra actos de efectos generales. F. Defensas y pruebas. a. Oportunidad de las defensas. b. Pertinencia de las pruebas. c. Carga de la prueba. d. Prueba documental. e. Inspección ocular. G. La sentencia en lo Contencioso-Administrativo. a. Poderes del juez. b. Contenido. a'. Decisión congruente. b'. La reposición. c. Efectos. d. Apelación.
- V. EXPROPIACION
- VI. FUNCIONARIOS PUBLICOS
  1. *Ambito de aplicación de la Ley.* 2. *Cargos.* A. Cargos de Carrera. a. Derechos. b. Evaluación. B. Cargos de libre nombramiento y remoción. 3. *Incompatibilidades.* 4. *Remuneración.* A. Sueldo. B. Viáticos. C. Compatibilidad entre sueldo y pensión de vejez. 5. *Destitución.* 6. *Derecho a prestaciones sociales.* A. Definición de antigüedad. B. Cálculo de la antigüedad. 7. *El contencioso de la Carrera Administrativa.* A. Procedimiento aplicable. B. Condiciones de admisibilidad. a. Legislación activa. b. Agotamiento de la vía administrativa. c. Lapso de caducidad. C. Carga de la prueba. D. Sentencias. 8. *Responsabilidad.*

---

\* Esta recopilación comprende las sentencias de la Corte Suprema de Justicia en Sala Política y Administrativa (CSJ - SPA) y en Corte Plena (CSJ - CP) dictadas hasta el 29-4-80 y de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo (CPCA) dictadas hasta el 25-4-80.

## I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

### 1. *Responsabilidad de los Funcionarios Públicos*

CSJ - CP

15-4-80

Magistrado Ponente: Carlos Trejo Padilla

**La Corte declara la nulidad, por inconstitucionalidad, del artículo 51 de la Ley Orgánica del Régimen Municipal, que establece la irresponsabilidad de los concejales, por colidir con los artículos 46 y 121 de la Constitución.**

En libelo presentado el 18 de septiembre de 1978, el Doctor Allan R. Brewer-Carías, abogado de este domicilio, diciendo actuar por sus propios derechos e intereses como miembro de la comunidad municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda, solicitó de este Supremo Tribunal: 1) que declare la nulidad, por inconstitucionalidad, del artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal promulgada y publicada en Gaceta Oficial que se acompaña Nº 2.297 Extraordinaria, de 18 de agosto de 1978, por violación de los artículos 46 y 121 de la Constitución; 2) que en defecto de la declaratoria anterior, resuelva la colisión del mencionado artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal con los artículos 93, 95 y 96 de esa misma Ley, y en consecuencia, declare cuál de esas normas debe prevalecer.

Luego de la designación de Ponente, recaída en el Magistrado que con tal carácter suscribe este fallo, la referida demanda fue admitida por auto del 28 de mayo de 1979, en el cual se resolvió, además, sustanciarla como de mero derecho sin relación ni informes, notificar lo conducente al Fiscal General de la República y emplazar mediante cartel a los interesados para que concurrieran a hacerse parte en el juicio dentro del término fijado a tal efecto. Los trámites ordenados fueron cumplidos, dado que en los autos consta la notificación del ciudadano Fiscal General de la República y la publicación del referido cartel de emplazamiento en que se convoca a los terceros que pudieren estar interesados.

En escrito presentado el 7 de agosto de 1979, el Ministerio Público, por órgano de la abogada Libia Josefina Cárdenas de Mariani, Fiscal designado para actuar ante esta Corte Suprema, emitió su dictamen jurídico sobre el caso con el resultado que más adelante se indicará.

De acuerdo con lo dispuesto en el auto de admisión de la demanda, la cuestión ha de resolverse como de mero derecho, sin relación ni informes y, en tal virtud, se pasa de seguida a dictar sentencia, con base en las consideraciones siguientes:

#### I. *Los fundamentos del recurso*

En relación con el pedimento de nulidad, por inconstitucionalidad, del artículo 51 de la Ley Orgánica del Régimen Municipal, el demandante alega que es principio fundamental del ordenamiento constitucional, el de la responsabilidad civil, penal y administrativa de los funcionarios públicos por todos los actos que realicen en ejercicio de sus funciones y en los cuales violen la Ley, abusen de su poder o violen o menoscaben los derechos garantizados por la Constitución.

Luego de copiar los textos de los artículos 46 y 121 de ésta, afirma que de esa manera se consagra, constitucionalmente y con carácter general, la responsabilidad personal e individual de los funcionarios o empleados públicos y de todos los servidores del Estado que ejerzan el Poder Público, principio que ha reafirmado el propio texto constitucional respecto del Presidente de la República y los Ministros del Despa-

cho Ejecutivo en sus artículos 192 y 96. Esta consagración constitucional de la responsabilidad individual de los funcionarios o empleados públicos se refiere a todas aquellas personas que ejercen el Poder Público en cualquiera de sus ramas, y no se limita a los del Poder Nacional. Por otra parte, no sólo se refiere a los funcionarios que ejerzan funciones ejecutivas, sino también a los que ejerzan funciones legislativas y judiciales. Es decir, se abarca con el principio todos los servidores del Estado, tanto a nivel nacional, como estatal y municipal, como a los que en esos niveles ejercen funciones ejecutivas, legislativas o judiciales.

Continuando su exposición, el recurrente asevera que en ese sentido los artículos 46 y 121 son claros y terminantes: la responsabilidad surge respecto de "Todo acto del Poder Público" (artículo 46) y con motivo del "ejercicio del Poder Público y, por tanto, abarca a todos los funcionarios o servidores públicos de cualesquiera de las ramas del Poder Público, tanto del Poder Nacional, como del Poder de los Estados o del Poder Municipal. La consagración de la responsabilidad individual de los funcionarios públicos, por tanto, abarca a los que presten servicios a la República, a los Estados y a las Municipalidades y a cualesquiera otras entidades de derecho público (institutos autónomos, por ejemplo) que ejerzan el Poder Público en forma descentralizada; sea en funciones ejecutivas, legislativas o judiciales.

Se afirma luego que al consagrarse el principio de la responsabilidad individual de los funcionarios públicos, en los artículos 46 y 121 de la Constitución, el constituyente no ha establecido excepciones ni ha permitido, en forma alguna, que el legislador ordinario establezca excepciones a dicha responsabilidad individual. La responsabilidad de los funcionarios o servidores públicos se ha regulado así, en la Constitución, como una materia de reserva constitucional, que sólo el constituyente puede regular y que el legislador no puede restringir. En esa forma, es la propia Constitución la que ha establecido una excepción al principio general que ella prevé respecto de la responsabilidad individual de los funcionarios o servidores públicos, al establecer el principio contrario de la irresponsabilidad de los Senadores y Diputados por votos y opiniones emitidos en el ejercicio de sus funciones, como se estatuye en el artículo 142 de la Constitución.

Se sostiene en el libelo que esta excepción constitucional al principio, también constitucional, de la responsabilidad individual de los funcionarios públicos o de los servidores del Estado que en cualquier forma ejerzan el Poder Público en cualquiera de sus ramas y en cumplimiento de cualesquiera de las funciones estatales es sin duda una "prerrogativa constitucional", que como tal sólo corresponde a los Senadores y Diputados al Congreso Nacional, y no puede extenderse ni a los Diputados a las Asambleas Legislativas, ni mucho menos a los Concejales de los Municipios.

De acuerdo con los términos de la demanda, el fundamento de esta irresponsabilidad de los Senadores y Diputados nacionales consagrada en el artículo 142 de la Constitución, está según la doctrina en que "Comoquiera que el parlamentario tiene como principal función el decidir acerca de los asuntos públicos con una absoluta independencia de razón y conciencia, y dado que está obligado a controlar la Administración Pública y, en general, hacer de censor de la comunidad, debe para el mejor logro en el cumplimiento de sus deberes, no sentirse vinculado a las reglas comunes sobre la responsabilidad, sea civil o penal". Se trata, por tanto, de una excepción constitucional al principio de la responsabilidad individual de los servidores públicos, que se fundamenta en la naturaleza deliberante y de control del órgano a través del cual se ejerce la soberanía popular.

Según la demanda, al establecer el legislador en la Ley Orgánica de Régimen Municipal la irresponsabilidad de los concejales ha incurrido en una violación directa de la Constitución. En efecto, el artículo 51 de la citada Ley establece: "No podrá exigirse a los Concejales responsabilidad en ningún tiempo por los votos y opiniones emitidos en el ejercicio de sus funciones. Sólo responderán ante el respectivo cuerpo de acuerdo

al Reglamento Interno". Este artículo, al establecer la irresponsabilidad de los concejales, sin duda, es inconstitucional, pues viola el contenido de los artículos 46 y 121 de la Constitución en los cuales se establece el principio contrario: el de la responsabilidad de los funcionarios o servidores del Estado en todos los niveles del Poder Público. Tal como se dijo, esos artículos no admiten excepciones, y la sola excepción contenida en el artículo 142 del texto fundamental, también es de orden constitucional. Al establecer una Ley, por tanto, una excepción no prevista en la Constitución que es de reserva constitucional, esa ley está viciada de inconstitucionalidad, lo que ha sucedido con el artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Por otra parte —se añade en el libelo— la inconstitucionalidad en que incurre la Ley Orgánica de Régimen Municipal en su artículo 51, no tiene, además justificación de ninguna naturaleza ni puede tener una motivación similar a la que llevó al constituyente a consagrar la irresponsabilidad de Senadores y Diputados. En efecto, no debe olvidarse que conforme a lo establecido en la propia Ley Orgánica de Régimen Municipal, los Concejos Municipales no sólo tienen carácter "*deliberante y normativo*", sino "*administrativo*" (artículo 30). Por tanto, los Concejos Municipales, además de ser los órganos deliberantes y de legislación local o municipal, en cuyo carácter dictan actos normativos, como las ordenanzas y actos de control político-local, son también órganos administrativos, en cuyo carácter dictan actos administrativos de efectos particulares, relativos a casos concretos, que pueden lesionar derechos e intereses particulares y mediante lo cual puede quedar comprometida la responsabilidad de la Municipalidad. Es un contrasentido inadmisibles en un Estado de Derecho donde la administración municipal esté cuestionada y en crisis, que la Ley Orgánica de Régimen Municipal venga a establecer, formalmente, la irresponsabilidad de los concejales. Lo que se impone en la actualidad en la necesaria reforma del régimen local es el principio contrario: prever la responsabilidad de los concejales por las violaciones de la ley y abuso de poder en que incurren con frecuencia, como un medio adecuado para adecentar la institución municipal.

Con base en todo lo expuesto, el demandante solicita de este Supremo Tribunal que declare la nulidad, por inconstitucionalidad, del artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal que establece la irresponsabilidad de los concejales al violar directamente lo establecido en los artículos 46 y 121 de la Constitución, en los cuales se establece, sin posibilidad de que el legislador prevea excepciones, el principio de la responsabilidad individual de los funcionarios o empleados públicos al servicio de todas las ramas del Poder Público y en ejercicio de todas las funciones públicas, entre los cuales están, sin la menor duda, los concejales.

Para el supuesto negado de que este Supremo Tribunal no declare la nulidad por inconstitucionalidad del artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, el demandante solicita, subsidiariamente, que se resuelva la colisión que existe entre el artículo 51 y los artículos 93, 95 y 96 de la misma Ley Orgánica de Régimen Municipal y, en consecuencia, declare cuál de ellos debe prevalecer. Sostiene el demandante que tal como se señaló, el artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal establece la irresponsabilidad de los concejales en la siguiente forma:

*Artículo 51.* No podrá exigirse a los concejales responsabilidad en ningún tiempo por los votos y opiniones emitidos en el ejercicio de sus funciones. Sólo responderán ante el respectivo cuerpo de acuerdo al Reglamento Interno.

Sin embargo, contradictoriamente con esa disposición, los artículos 93, 95 y 96 de la misma Ley Orgánica establecen el principio opuesto, el de la responsabilidad individual de los concejales en los siguientes términos:

*Artículo 93.* Los ingresos públicos extraordinarios sólo podrán destinarse a obras o servicios que aseguren la recuperación de la inversión o el incremento efectivo del patrimonio del Municipio.

Cuando dichos ingresos provengan de la venta de terrenos desafectados de la condición de ejidos y demás bienes inmuebles municipales, deberán necesariamente ser invertidos en la adquisición de otros bienes inmuebles de valor equivalente. *Los Concejales serán responsables personalmente del cumplimiento de este Artículo...*

*Artículo 95.* Los Concejales y demás funcionarios municipales que, con intención, o por negligencia, impericia, imprudencia, o con abuso de poder o violación de las leyes, ordenanzas, reglamentos, resoluciones, decretos o instrucciones administrativas, causaren algún daño o perjuicio al Municipio, *están obligados a repararlo.*

La responsabilidad civil en que puedan incurrir los mencionados funcionarios conforme a este artículo, *es independiente de la responsabilidad administrativa o penal que les corresponda por delitos o faltas cometidas en el ejercicio de sus funciones y no excluye, en ningún caso, las que existan frente a terceros.*

*Artículo 96.* Los Concejales o funcionarios de la Hacienda Pública Municipal que concedieren exoneraciones, condonaciones o remisiones de obligaciones atrasadas, sin el previo cumplimiento de las formalidades establecidas en las ordenanzas municipales, responderán personalmente al Municipio por la cantidad que, por tal causa, haya dejado de ingresar al Tesoro Municipal.

Se alega que estos artículos 93, 95 y 96 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, con buen sentido, han establecido formalmente, la responsabilidad civil o penal de los Concejales por sus acciones u omisiones, tanto frente a la propia Administración Municipal, como frente a los particulares; es decir, consagran el principio de la responsabilidad individual de los concejales, lo cual colide abiertamente con el artículo 51 de la misma Ley que, como se vio, consagra el principio de la irresponsabilidad de los concejales por los votos y opiniones emitidos en ejercicio de sus funciones. Por tanto, el actor reitera su pedimento de que este Supremo Tribunal, para el supuesto negado de no declararse la nulidad por inconstitucional del mencionado artículo 51 de la Ley Orgánica, resuelva la colisión mencionada y declare cuál de dichas normas, la del artículo 51 o la de los artículos 93, 95 y 96 de la Ley Orgánica, debe prevalecer.

En la parte final de su solicitud, el actor expresa, en conexión con lo establecido en el artículo 112 de dicha Ley, que el referido artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, lo afecta en sus derechos e intereses como residente de una de las Municipalidades de la República, a cuyas decisiones propias de la vida local, como todo residente del país, está sujeto; por tanto, sus derechos e intereses de vecino se lesionan al tener que soportar decisiones de una autoridad declarada inconstitucionalmente como irresponsable.

## II. *Dictamen del Ministerio Público*

En escrito presentado ante la Secretaría de esta Corte el 7 de agosto de 1979, la Fiscal designada para actuar en representación del Ministerio Público ante el Tribunal Supremo, expuso su opinión sobre el caso, en la cual coincide con los planteamientos del postulante de que, por vía principal se declare la nulidad por inconstitucional del artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal; o de que, por vía subsidiaria, se declare la colisión que existe entre el citado artículo 51 y los artículos 93, 95 y 96 de la misma Ley.

Dice la representante del Ministerio Público, en la parte final de su mencionado escrito, lo siguiente:

“Ahora bien, la irresponsabilidad así consagrada en orden a las opiniones expresadas y a los votos emitidos en el ejercicio de sus funciones por los Senadores y Diputados no se extiende a los miembros de los Concejos Municipales. Se trata, en efecto, de una garantía o prerrogativa *específica* de los Congresantes y, en tal carácter, constituye una excepción al principio de la responsabilidad individual de los funcionarios o empleados públicos consagrado en la Constitución. Como lo señala el demandante, ninguna disposición constitucional establece una excepción semejante en beneficio de los Concejales ni autoriza al Legislador para establecerla. Existe, pues, en opinión del Ministerio Público, una evidente colisión entre las disposiciones contenidas en los Artículos 46 y 121 de la Ley Fundamental de la República y la que a su vez contempla el artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, colisión cuya sanción es, en términos de la misma Constitución, la nulidad de la citada disposición legal”.

“Es pertinente observar, a este propósito, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26 de la Constitución la organización de los Municipios se regirá por dicha 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. Por consecuencia, toda Ley Orgánica que al efecto se dicte debe ajustarse a los principios establecidos en la Ley Fundamental de la República, para tener validez. Igualmente, conviene hacer notar que la norma contenida en el artículo 46 de la misma Constitución forma parte del Capítulo I, Título III de aquélla, esto es, constituye una garantía de los derechos de las personas y, finalmente, que el artículo 121 *ejusdem* se incluye dentro del Título IV de la misma Constitución, relativo a la organización del Poder Público (Capítulo I «Disposiciones Generales») y, por tanto, es aplicable a todas las ramas del Poder Público y a todos los órganos a los que incumbe su ejercicio”.

“En síntesis: en opinión de esta Fiscalía del Ministerio Público, la petición principal de la demanda debe ser declarada con lugar”.

“En lo que concierne a la petición subsidiaria de la demanda, y para el caso de que este Supremo Tribunal no declare la nulidad, por inconstitucionalidad, del artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, el Ministerio Público, después de analizar los argumentos expuestos por el demandante, considera que existe realmente, como lo señala este último, una evidente colisión entre lo dispuesto en el citado artículo y lo dispuesto en los artículos 93, 95 y 96 de dicha Ley Orgánica. Estos últimos artículos consagran expresamente, en efecto, la responsabilidad personal o individual de los Concejales, por los actos que realicen en el ejercicio de sus funciones, lo cual constituye una abierta contradicción con la irresponsabilidad que, en beneficio de los mismos Concejales, contempla el artículo 51 de la citada Ley”.

### III. *Motivación*

Previsión normativa básica e inmanente de nuestro sistema político es, entre otras, la que declara que el Gobierno de la República es y será siempre responsable, con lo cual el Poder Constituyente quiso referirse, al instituirlo en el artículo 3º de la Carta Fundamental, tanto a la responsabilidad del propio Estado por la conducta ilegal de

los funcionarios que proceden en su nombre, como a la responsabilidad individual, en sus diversas modalidades, de los mismos funcionarios públicos que actúen fuera de la órbita del derecho y causen daños que deban ser compensados al Estado o a los particulares.

Consecuente con la expresada disposición fundamental, la Constitución establece, en su artículo 46, que:

“Todo acto del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución es nulo, y los funcionarios y empleados públicos que lo ordenen o ejecuten incurrir en responsabilidad penal, civil y administrativa según los casos, sin que les sirvan de excusa órdenes superiores manifiestamente contrarias a la Constitución y a las leyes”;

y, en su artículo 121, que:

“El ejercicio del Poder Público acarrea responsabilidad individual por abuso de poder o por violación de la ley”.

Y más adelante, en los artículos 192 y 196, se reafirma el concepto de la responsabilidad por los actos del funcionario público, extendiéndola expresamente, como para que no haya lugar a duda, hasta el Presidente de la República y sus órganos directos que son los Ministros.

Puede afirmarse, en consecuencia, que el ordenamiento constitucional venezolano consagra, de manera inequívoca, el principio de la responsabilidad personal e individual de los funcionarios públicos en el ámbito civil, penal y administrativo, por todos los actos que cumplan en ejercicio de sus funciones y en los cuales hubieran violado la ley, abusado de su poder, o violado o menoscabado los derechos que la Constitución garantiza a los ciudadanos. La adopción del principio en referencia es de carácter y alcance general, pues su aplicación debe extenderse a todos los sujetos que ejerzan el Poder Público, en cualquiera de sus ramas (nacional, estatal o municipal), y en cualquiera de sus funciones ejecutivas (centralizadas o descentralizadas), legislativas o judiciales, porque como lo sostiene el recurrente, esa es la interpretación que correctamente cabe con vista de los textos constitucionales 46 y 121, a cuyo tenor la responsabilidad del funcionario se origina respecto de “todo acto del Poder Público”, como dice el primero de estos artículos, y con motivo del “ejercicio del Poder Público”, como reza el segundo.

El principio de la responsabilidad civil, penal y administrativa de los funcionarios públicos, por todos los actos que realicen en ejercicio de las funciones de que estén investidos, sólo tiene una sola excepción en la propia Constitución, que la hace en su artículo 142 que reza: “Artículo 142. No podrá exigirse responsabilidad en ningún tiempo a los Senadores ni a los Diputados por votos y opiniones emitidos en el ejercicio de sus funciones. Sólo responderán ante el respectivo cuerpo de acuerdo con esta Constitución y los reglamentos”. Esta excepción que la Constitución consagra en dicha materia, ha sido calificada en doctrina como una “prerrogativa constitucional” concedida en beneficio de las Cámaras Legislativas, a fin de que quienes las integren puedan cumplir a cabalidad y con absoluta independencia y libertad de criterio, las elevadas funciones que principalmente se les asigna de establecer el ordenamiento jurídico en materias reservadas al Poder Nacional, y de ejercer el control sobre los actos de la Administración Pública.

No existe, de consiguiente, en el ordenamiento constitucional ninguna otra disposición que extienda hasta los Concejales y Diputados a Asambleas Legislativas de los

Estados, la prerrogativa de la irresponsabilidad por los actos que cumplan en ejercicio de sus funciones, en forma semejante a la establecida de manera restrictiva para los Senadores y Diputados; así como tampoco se ha autorizado al legislador para que en leyes ordinarias la establezca en otras situaciones.

Sentada la anterior conclusión, se hace necesario el examen del artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, cuya nulidad por inconstitucional se demanda. Su texto es el siguiente:

*“Artículo 51.* No podrá exigirse a los Concejales responsabilidad en ningún tiempo por los votos y opiniones emitidos en el ejercicio de sus funciones. Sólo responderán ante el respectivo cuerpo de acuerdo al Reglamento Interno”.

En ese sentido, la Corte observa que el artículo transcrito consagra el principio de la irresponsabilidad de los Concejales por los actos cumplidos en ejercicio de sus funciones, entre los cuales además de los deliberantes y normativos, se encuentran los relativos a la administración del erario municipal, con lo cual el legislador contraría en esa forma el principio constitucional opuesto de la responsabilidad civil, penal y administrativa de todos los servidores del Estado, salvo la única excepción, como ya se dijo, de los Senadores y Diputados, a quienes la Constitución de modo expreso libera de responsabilidad en los términos previstos en su artículo 142 y por los justificados motivos, antes sucintamente enunciados.

Es manifiesto, por lo tanto, que el citado artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal colide abiertamente con los artículos 46 y 121 de la Constitución, por lo que la nulidad del primero de los citados debe ser declarada, de conformidad con lo previsto en el ordinal 3º del artículo 215 de la propia Constitución, y ordinal 1º del artículo 42, en concordancia con el artículo 43, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Por haber prosperado el pedimento principal de declaratoria de nulidad de dicho artículo 51, es innecesario, de acuerdo con principios de técnica procesal, el examen del pedimento subsidiario, referente a la supuesta colisión del mencionado texto con otras normas de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que también aparece formulado en la demanda. Así se declara.

#### IV. *Decisión*

En fuerza de las razones expuestas, esta Corte Suprema de Justicia, en Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara la nulidad, por inconstitucionalidad, del artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, decretada por el Congreso de la República el 7 de agosto de 1978; promulgada por la Presidencia de la República el 18 de agosto de ese mismo año; y publicada en la Gaceta Oficial Extraordinaria Nº 2.297, de esta última fecha \*.

\* Véase el comentario a esta sentencia publicado en las páginas 179 a 183 de este Nº 2 de la Revista.



## II. EL ORDENAMIENTO TRIBUTARIO DEL ESTADO

### 1. *Impuesto sobre la Renta*

#### A. *Exenciones*

CSJ - SPA

28-4-80

Magistrado Ponente: J. M. Casal Montbrún

**La renta producida por arrendamientos de inmuebles a Institutos docentes, está exenta del Impuesto sobre la Renta.**

Planteada en los términos expuestos la cuestión controvertida, se advierte que ella se reduce a resolver un punto de mero derecho, pues la Administración no discute que los enriquecimientos excluidos de su renta gravable por el contribuyente hayan provenido de inmuebles totalmente ocupados por institutos docentes, ni que éstos estuviesen inscritos en el Ministerio de Educación; y sólo cuestiona el derecho del propietario a excluirlos de los enriquecimientos obtenidos por él en los años de 1967, 1968, 1969, 1970 y 1971, por concepto de alquileres de los referidos bienes inmobiliarios, aduciendo la Administración como razón principal, que la "exención contemplada en el citado artículo se refiere a los impuestos reales que gravitan sobre los inmuebles tales como los derechos de frente y no a un impuesto personal, como es el Impuesto sobre la Renta".

Sobre esta misma materia ya se ha pronunciado esta Sala en sentencia de 24 de noviembre de 1977, la cual en esta ocasión se ratifica. En efecto, conforme a dicha jurisprudencia, en estricto derecho, el intérprete no puede ni debe restringir así el alcance de la norma (artículo 155 de la Ley de Educación), en razón de que los "impuestos sobre inmuebles urbanos" tradicionalmente conocidos como "derechos de frente", y a los cuales se alude concretamente en el párrafo transcrito, no pueden ser objeto de exención por los órganos del Poder Nacional, sin desconocer la autonomía fiscal del Municipio, tal como es reconocida en el artículo 31 de la Constitución. Siendo así, sería ilógico suponer que el legislador deliberadamente decidiera establecer una exención limitada a impuestos o contribuciones municipales, a sabiendas de que el Poder Nacional no puede constitucionalmente eximir a los contribuyentes de su pago. La interpretación lógica debe conducir a conclusiones igualmente lógicas pues de lo contrario, ella carecería totalmente de justificación, siendo como es su principal objeto evitar el absurdo a que puede conducir la interpretación gramatical estricta. A veces es necesario sacrificar la letra de la Ley para salvar su espíritu, pero no es permitido al exegeta atribuir a ésta un sentido diferente del que resulta de su letra, cuando la interpretación gramatical, a pesar de las críticas a que pueda prestarse, es la más conforme con los principios rectores del ordenamiento jurídico y con las exigencias de la justicia y la razón, en concordancia con las realidades tributarias y fiscales.

El codificador patrio recomienda, en el artículo 4º del Código Civil, atribuir a la Ley "el sentido que aparece evidente del significado propio de las palabras, según la conexión de ellas entre sí y la intención del legislador".

Este último elemento de la disposición alude a la intención, es decir, al fin, designio o propósito que siempre inspira toda norma jurídica y del cual no se puede prescindir al interpretarla, según el citado precepto legal; la intención —conviene añadir— se relaciona asimismo con los motivos o razones que pudieron determinar al legislador a sancionar la Ley.

De consiguiente, habría que preguntarse ante todo por qué motivo y con qué propósito el legislador eximió de "todo impuesto y contribución" a los inmuebles que cumplieren los requisitos establecidos en el artículo 155 antes citado y por qué incluyó la exención en la Ley de Educación y no en otra.

En cuanto a la primera de dichas cuestiones cabe observar que muchas exenciones son instrumentos de política fiscal y que, como tales, son usados con fines económicos-sociales para estimular la conducta del individuo en determinado sentido.

Teniendo en cuenta el objeto de la disposición comentada es razonable suponer que con esta exención quisiera el legislador vencer la renuencia de los propietarios a arrendar sus bienes inmuebles a institutos docentes y estimular a la vez la inscripción de los institutos educacionales privados, finalidades éstas implícitas en los supuestos de hecho de la norma, y las cuales bastarían para justificar tal exención; a pesar de que, vista ésta desde otros ángulos, podría prestarse a críticas como las formuladas por la Administración en este juicio, y las cuales siempre son posibles frente a muchas exenciones o exoneraciones, con base en el principio de la igualdad ante las cargas tributarias.

El argumento de que sería inicuo acordar tal beneficio a un propietario rentista y al propio tiempo gravar los sueldos de maestros o profesores es, por ejemplo, una crítica que podría hacerse extensiva a la mayoría de las exenciones o exoneraciones que se pueden otorgar conforme a la Ley, y que concierne más a la decisión legislativa de establecer la exención que a la interpretación de la norma en un sentido diferente al que le atribuye la representación fiscal.

En lo tocante a la inclusión de la exención en la Ley de Educación, y al hecho de que el legislador no se refiere a ella en la Ley de Impuesto sobre la Renta, son circunstancias a las que no debe atribuirse más importancia que la que realmente tienen. La técnica legislativa y el principio de la unidad material de los instrumentos legales, exigen que el articulado de nuestros códigos y leyes, sea homogéneo y bien integrado, pues el ordenamiento jurídico es concebido como un vasto sistema normativo derivado de la Constitución e integrado por unidades independientes aunque vinculadas entre sí, en cada una de las cuales deben agruparse todas las normas que rigen una misma materia, con exclusión de cualesquiera otras disposiciones extrañas a cada unidad o código. Según esta concepción, la Ley que establece la regla debe ser la misma que consagra la excepción y, con arreglo a ella, es siempre censurable diseminar en diversas leyes las normas que regulan una misma materia o reunir normas inconexas en el articulado de una misma Ley. En consecuencia, si la intención del legislador hubiese sido eximir solamente del Impuesto sobre la Renta los ingresos provenientes de la venta o arrendamiento de los inmuebles a que se refiere el citado artículo, es indudable que, conforme al referido principio, no debiera haberse incluido en la Ley de Educación sino en la Ley de la materia, o sea, la del Impuesto sobre la Renta, la respectiva exención. Mas tal decisión no habría sido la más indicada en el supuesto de que la intención del legislador fuese, como realmente lo es, la de eximir a tales inmuebles de "todo impuesto y contribución" como se expresa textual y claramente en el precepto comentado, ya que, en tal caso, el marco de la Ley especial de Impuesto sobre la Renta, sería inadecuado para encuadrar una norma de alcance tan general como la contenida en el artículo 155.

Finalmente, se observa que para lograr que el precepto en referencia reflejara cabalmente la intención legislativa, se adoptó una redacción que no refiere la exención a las contribuyentes a quienes ella aprovecha, sino a los inmuebles que se consideran gravados, como si éstos fueran o pudieran ser los sujetos del tributo.

Tal circunstancia hace más ostensible el carácter real de la exención y sirve de base al alegato de que los impuestos personales —entre los cuales la Administración incluye a los impuestos sobre la renta— deben considerarse excluidos del ámbito de aplicación de la norma en referencia. La redacción del artículo sugiere, en efecto, que,

en nuestro sistema fiscal, hay impuestos o contribuciones directos sobre aquellos inmuebles que pueden ser ocupados totalmente por institutos docentes. Sin embargo, para el año de promulgación de la Ley de Educación, no existía entre nosotros ningún impuesto o contribución nacional que pesara directamente sobre dichos bienes; por lo cual, a menos que se quiera dejar desprovista casi de todo sentido a la exención, es necesario presumir que el legislador aludiera necesariamente a los impuestos sobre la renta, en cuanto gravaran bienes inmuebles, o sea, a los impuestos cedulares sobre la renta del capital inmobiliario y sobre los beneficios de valorización de inmuebles establecidos en la Ley vigente para entonces. Estos tributos, a diferencia de los demás que la misma Ley regulaba, tenían como base el uso o disposición de la propiedad (*sic*) casos habría necesidad de hablar de retroactividad, pues la nueva doctrina aun en el caso de ser acogida por la jurisprudencia, se aplicaría sólo a los ejercicios que sean reparables por no estar prescrita la acción fiscal correspondiente que se pueda ejercer contra ellos, antes de los cinco (5) años siguientes a su finalización.

En razón de que esta exégesis jurídica no debe desbordar los límites del caso sub iudice, la Corte estima suficiente lo dicho para concluir que, de acuerdo con el artículo 155 de la Ley de Educación, el contribuyente estaba exento de la obligación de declarar los enriquecimientos habidos por él durante los años de 1967 a 1971, por concepto de arrendamiento de los inmuebles que tenía alquilados al Colegio Nazareth en la Urbanización San Bernardino y al Instituto Educativo del Este, en la Urbanización Las Mercedes.

#### B. Prescripción

CSJ - SPA

29-4-80

Magistrado Ponente: Gustavo Planchart M.

**La prescripción procede contra los impuestos liquidados y exigibles, por lo que mientras esté pendiente la decisión de un recurso, aquélla no procede.**

Como aparece de la narrativa, la contribuyente sostiene que la prescripción extintiva de sus obligaciones fiscales corre contra el Fisco Nacional, aun después de interpuesto el recurso contencioso-fiscal (antes apelación), si la Administración no decide ejercer su atribución facultativa de reconsideración administrativa dentro de los treinta (30) días que tiene para ello (artículo 81 de la Ley aplicable *ratione temporis*) o al final de ellos no envía el expediente al Tribunal del Impuesto sobre la Renta. Por el contrario la Administración sostiene que opuesto el recurso por la contribuyente, se enerva la acción fiscal y, en consecuencia, la prescripción liberatoria no corre contra el Fisco Nacional, ni durante el tiempo que el recurso esté en tramitación administrativa, ni mientras se dirime la controversia en estrados.

Sobre este particular, en reciente pronunciamiento de esta misma Sala se ha establecido: "En efecto, de acuerdo con el artículo 58 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, los créditos fiscales, incluyendo los provenientes del Impuesto sobre la Renta después de liquidados, solamente prescriben una vez que son exigibles. Pero ningún crédito es exigible mientras esté pendiente el lapso de interposición o la decisión de alguno de los recursos que establece la Ley contra las planillas respectivas".

"Sería absurdo pretender que la prescripción corra contra el Fisco Nacional cuando a consecuencia de un acto del contribuyente, como es el ejercicio de un recurso judicial o administrativo, aquél no pueda ejercer la acción que le corresponda ante los Tribunales para hacer efectivo el crédito, sin exponerse a que le opongan la excepción de *litis-pendencia*. Sin embargo, como según la Ley de 1961, una vez interpuesto el

recurso de apelación por el contribuyente la Administración puede dentro del término de sesenta (60) días, reconsiderar de oficio el acto sobre el que verse el mismo, antes de remitir el expediente al Tribunal de Impuesto sobre la Renta a fin de que conozca de la apelación interpuesta, y es posible que la Administración deje de cumplir con ese deber al vencimiento de dicho término, cabe preguntar si a partir de ese momento, es decir sesenta (60) días después de la interposición del recurso, no podría comenzar a correr la prescripción quinquenal establecida en la Ley de la materia. Esta cuestión es pertinente en el presente caso, puesto que habiendo sido interpuesto el recurso de apelación el 2 de febrero de 1962, la Administración debía enviar al Tribunal el expediente administrativo a más tardar el 2 de abril del mismo año y no como, en efecto, lo hizo el 13 de enero de 1971. Es indudable que el vencimiento del término de sesenta (60) días que tiene la Administración para reconsiderar el acto de liquidación, no hace exigible el crédito y que, por tal motivo, éste no debiera prescribir conforme al razonamiento antes expuesto. Pero el hecho de que la Administración deje transcurrir el lapso de reconsideración más el necesario para prescribir, sin ejercer la facultad de reconsiderar el acto ni dar cumplimiento a la obligación que le impone la Ley de remitir el expediente al Tribunal que deba conocer del recurso, permite presumir que el Fisco Nacional ha renunciado a su derecho de hacer efectivo el crédito, conformándose con que éste se extinga por efecto de la prescripción. De no aceptarse este criterio, los contribuyentes cargarían con las consecuencias adversas de una omisión de la Administración de la cual no puede responsabilizárseles, y se admitiría la posibilidad de que ésta prolongara discrecional e indefinidamente los lapsos de prescripción establecidos por la Ley, con grave perjuicio para el Fisco Nacional y para los mismos particulares, a quienes asiste un interés legítimo en la solución de los conflictos que entre ellos y aquél pueden suscitarse con motivo de la liquidación del impuesto".

En esta oportunidad la Sala ratifica su criterio anterior no obstante la importante sentencia recurrida, que recoge lo decidido por el mismo Tribunal Segundo del Impuesto sobre la Renta, en sentencia Nº 207, del 21-6-73 y que la Procuraduría invoca en favor de su tesis de imprescriptibilidad.

Por todos estos motivos considera la Corte que una vez interpuesto el recurso de apelación previsto en el artículo 78 de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1958, aplicable al caso de autos *ratione temporis*, el crédito fiscal se hace inexigible por la acción del contribuyente y, en consecuencia, la prescripción extintiva de la obligación no corre contra el Fisco Nacional durante el lapso de treinta (30) días que concede la Ley (artículo 81 *eiusdem*) a la Administración para reconsiderar los reparos formulados; pero que transcurrido dicho lapso sin que la Administración reconsidere el acto recurrido o remita el expediente al Tribunal; la prescripción liberatoria comienza a correr contra el Fisco Nacional y en favor de la recurrente, desde el vencimiento de aquel término y al cabo de cinco (5) años produce la extinción de las obligaciones fiscales del contribuyente por lo que respecta al ejercicio reparado, a menos que durante ese lapso se haya producido algún acto capaz de interrumpir la prescripción.

2. *Impuesto sucesoral: Valor de la declaración fiscal*

CSJ - SPA

10-4-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**La declaración de herencia es un acto bona fide hecho ante los organismos competentes del Fisco Nacional, con el único fin de determinar con la mayor exactitud el monto de los impuestos que, de acuerdo a las disposiciones pertinentes, causa la trasmisión de bienes y derechos mediante sucesión.**

“De acuerdo a los principios que conforman nuestra legislación fiscal en materia de sucesiones, la declaración de la herencia es un acto bona fide hecho ante los organismos competentes del Fisco Nacional, para enterar a éste de todos los pormenores que exige la Ley con el único fin de determinar con la mayor exactitud el monto de los impuestos que, de acuerdo a las disposiciones pertinentes, causa la trasmisión de bienes y derechos mediante la sucesión”.

“Es obligación de los organismos fiscales competentes, la revisión, confrontación y constatación de los datos que se suministran en tales declaraciones y formular los reparos correspondientes cuando de dicha investigación se compruebe un menoscabo de los intereses fiscales; y aún están facultados, en virtud de esto último, para incluir en dicha declaración bienes que deban estar, o sobre los cuales haya indicios fundados de que deben estar formando parte de ella, pero siempre teniendo como norte de su actuación la salvaguarda de los derechos fiscales, tal como lo autorizan los artículos 21, 30 y 33 de la Ley de Impuesto sobre Sucesiones, Donaciones y demás Ramos Conexos, pero sin invadir, en ningún caso, la legitimidad del título de las personas a quienes pertenezca o pueda llegar a pertenecer, en virtud de la sucesión hereditaria. Porque, por ejemplo, puede haber bienes que en el momento del fallecimiento no estén en el patrimonio del de cujus ni pasen a sus herederos, pero tienen que ser incluidos en la declaración de la herencia y pagar los derechos fiscales correspondientes, tal como sucede con lo establecido en el artículo 21 de la ley citada”.

“Es a la luz de estos mismos principios que, de acuerdo a nuestra legislación fiscal en materia sucesoral, no le es dable a la Administración excluir de la declaración de herencia bona fide, algún bien que los interesados hayan incluido entre el activo de una sucesión, pues el interés de la Administración es proteger los bienes y derechos del Fisco y no juzgar acerca de la legitimidad o no de un título de propiedad al cual aspiren tener derecho terceras personas, pues esta cuestión está encomendada por nuestro ordenamiento jurídico al órgano jurisdiccional, cuya competencia y atribuciones debe guardarse muy bien la Administración de invadir”.

### III. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

1. *Reglamentos*

CPCA

20-3-80

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

**Los Reglamentos como actos administrativos de efectos generales también están sometidos al principio de la legalidad, eje fundamental del control jurisdiccional de los actos de la Administración Pública.**

Ahora bien, en la expresión "Ley Vigente" contenida en el artículo citado (Art. 7 CPC) debe entenderse toda clase de Ley, la formal, es decir, el acto sancionado por las Cámaras como cuerpos colegisladores (artículo 162 de la Constitución Nacional) o la material por su origen ejecutivo, pero conservando como aquélla las características de generalidad, obligatoriedad, etc. Por otra parte, los reglamentos, considerados como actos administrativos de efectos generales en nuestro sistema legal, no escapan al principio de la legalidad como eje fundamental del control jurisdiccional de los actos de la Administración Pública, control éste que precisamente tiene como efecto "impedir que el demandante pueda deducir de ellos consecuencias jurídicas que él pretende al intentar su acción, y su ejercicio es frecuente cuando se alega la ilegalidad de un decreto por ser contrario al espíritu, propósito o razón de la Ley cuya reglamentación se propone, ya que la eficacia jurídica de tales decretos y la misma autoridad del poder reglamentario, dependen de la conformidad de ellos con la Ley que reglamentan. Tales decretos son denominados por la doctrina y la jurisprudencia reglamentos ejecutivos porque su objeto es hacer más fácil y expedita la ejecución de las leyes que ellos reglamentan mediante disposiciones que debe dictar el Poder Ejecutivo, sin traspasar los límites fijados por el constituyente al poder reglamentario en el ordinal 10º del artículo 190 de la Constitución Nacional (Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de fecha 10 de agosto de 1977).

De los conceptos anteriores se evidencia la necesidad para el juez de enjuiciar la validez de las normas contenidas en los reglamentos antes de aplicarlas, pues una norma reglamentaria puede contradecir a una Ley, con lo que su aplicación equivaldría a la inaplicación de una Ley en pleno vigor, en concreto de la Ley transgredida por dicho reglamento. El juez debe ordenarse a la Ley y sólo en segundo lugar el Reglamento, previsto en la Constitución, pero siempre en forma subordinada y secundaria respecto a la Ley. En tal virtud estima esta Corte que el presente caso al desaplicar la recurrida el artículo 4º del Reglamento sobre Retiro y Pago de Prestaciones Sociales a los Funcionarios Públicos Nacionales, por estimar de preferente aplicación el artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa, actuó en un todo conforme a derecho y así se declara.

CPCA

25-3-80

Magistrado Ponente: Nelson E. Rodríguez G.

**El principio de legalidad es el marco de actuación de la Administración Pública, y a él están sujetos los reglamentos por ser actos administrativos.**

... El principio de legalidad es el marco de actuación de la Administración Pública, y a él están sujetos los reglamentos por ser actos administrativos. Así, un acto administrativo de efectos particulares, dictado con base en una norma reglamentaria en contradicción con una norma legal, significaría la desaplicación de la Ley vigente, superior en rango al reglamento, y de aplicación preferente aquélla a éste. Tal ha sido la argumentación de esta Corte, que aunque distinta de la mantenida por el Tribunal *a quo* ha llevado a los dos órganos jurisdiccionales a la misma conclusión: la desaplicación del artículo 4º del citado reglamento, por violentar el artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa, imponiéndose en consecuencia rechazar la apelación interpuesta y así se declara.

2. *El Procedimiento Administrativo*A. *Valor del Acta Fiscal en los procedimientos sancionatorios*

CSJ - SPA

24-4-80

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**En los casos de infracción a la Ley de Hidrocarburos, la omisión de la firma del concesionario en el Acta de notificación, o de la constancia de la autoridad de que aquél se negó a firmarla, constituyen un vicio que afecta la validez del procedimiento.**

Dice la Resolución apelada que "...consta en Acta de fecha 17 de octubre de 1970, levantada por un funcionario legalmente competente de este Ministerio, que la Compañía Shell de Venezuela Limited produjo por levantamiento artificial por gas el pozo VLA-285SD del bloque I, campo Lama, en el Lago de Maracaibo, sin la debida autorización previa de la Zona II de la Inspección Técnica de Hidrocarburos de Maracaibo...".

Ahora bien, el "Acta", a que alude la Resolución, se limita a decir: "De acuerdo a instrucciones recibidas, el día 17-10-70 a las 8:30 a.m. realicé una inspección a las instalaciones que la Compañía Shell de Venezuela Ltd., posee en el Bloque I del Lago de Maracaibo, pudiendo constatar que el pozo VLA-285SD estaba produciendo por Levantamiento Artificial por Gas. Se levanta la presente Acta y se remite al ciudadano Jefe de la Zona Nº 2 del Ministerio de Minas e Hidrocarburos a los efectos legales consiguientes. Maracaibo, a los diecisiete días del mes de octubre de mil novecientos setenta. Antonio Ruiz Pujol — Aforador III".

Como puede objetivamente apreciarse, el documento transcrito, pese a la calificación que su autor le da de "Acta", no es tal, sino un mero informe que un funcionario subalterno rinde a su superior en la jerarquía administrativa, respecto de un hecho determinado; y, siendo así, es obvio que dicho documento no cumple los requisitos materiales y formales exigidos por las normas jurídicas reguladoras de la materia, arriba transcritas. Y no cumpliendo dichos requisitos, mal puede haber satisfecho las finalidades, ya mencionadas, que las citadas normas atribuyen a los mismos. De modo que es obligado considerar que esa pretendida "Acta" no fue debidamente notificada a la supuesta contraventora, por lo cual procede reiterar el criterio jurisprudencial ya referido, según el cual "la omisión de la firma del concesionario en (el) Acta, o de la constancia de la autoridad de que aquél se negó a firmarla, constituyen un vicio que afecta la validez del procedimiento que se ha seguido".

Ha habido, pues, preterición de requisitos y formalidades esenciales en el procedimiento constitutivo del acto impugnado —pues éste se funda en aquella supuesta "Acta"—, lo cual lo infirma de nulidad. Así se declara.

CSJ - SPA

24-4-80

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**El acta de iniciación del procedimiento administrativo sancionatorio es esencial para su validez.**

Pues bien, tanto la norma general —la legal—, como la norma especial —la reglamentaria—, transcritas, reguladoras del procedimiento para la aplicación de multas,

ordenan el "previo levantamiento de acta", en la cual "se harán constar específicamente todos los hechos relacionados con la infracción" y la cual "deben firmar, según el caso, el funcionario y el contraventor, o el jefe encargado del establecimiento u oficina". La norma reglamentaria dispone, además, y explícitamente, que el acta se extienda "sin pérdida de tiempo", una vez que los funcionarios "notaren que algún concesionario ha incurrido en cualquiera de las faltas que dieren lugar a la imposición de multas".

Estas actas tienen, fundamentalmente, una triple finalidad: constituir la prueba formal de los hechos que configuran una contravención, hacerlos del conocimiento de su autor y permitir establecer la responsabilidad por esos mismos hechos. Por tanto, mediante la prueba auténtica de los hechos y su conocimiento inmediato y directo de ellos, el autor o responsable de éstos está en capacidad de preparar su defensa o de persuadirse de la necesidad de su allanamiento.

Respecto de esta materia, este Alto Tribunal tiene dicho reiteradamente:

"El trámite administrativo para la imposición de sanciones pecuniarias agota una primera instancia, la cual por eso mismo, debe iniciarse con la notificación del administrado y en ello debe dársele oportunidad para promover y evacuar las pruebas que juzgue pertinentes, en ejercicio del derecho de defensa consagrado en el artículo 68 de la Constitución Nacional. Dicho procedimiento administrativo puede y debe ser definido por vía reglamentaria o por Resolución ministerial, caso de no estar previsto en una norma legal de superior categoría, en beneficio de la Administración misma y del particular. Sin embargo, su inexistencia no puede privar al administrado de su legítimo e impostergable derecho de defensa".

"Los lapsos y oportunidades de actuar que se establezcan en el procedimiento administrativo, constituyen verdaderas garantías procesales para el administrado y son las que van a dar sentido y contenido práctico a su derecho de defensa constitucional.

"En estos casos, de infracciones a la Ley de Hidrocarburos, la notificación del concesionario, requisito indispensable para iniciar la primera instancia administrativa, debe constar en el acta fiscal prevista en el artículo 128 del Reglamento de la Ley de Hidrocarburos, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 420 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, y es por esto que la omisión de la firma del concesionario en dicha Acta, o de la constancia de la autoridad de que aquél se negó a firmarla, constituyen un vicio que afecta la validez del procedimiento que se ha seguido". (Sentencia del 21 de enero de 1975).

#### B. *Derecho a la defensa* \*

CSJ - SPA

28-4-80

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**El trámite administrativo para la imposición de sanciones pecuniarias agota una primera instancia, por lo cual debe iniciarse con la notificación del administrado, dándole oportunidad para promover y evacuar las pruebas que juzgue pertinentes.**

Estas actas tienen, fundamentalmente, una triple finalidad: constituir la prueba formal de los hechos que configuran una contravención, hacerlos del conocimiento de su autor y permitir establecer la responsabilidad por esos mismos hechos. Por tanto, mediante la prueba auténtica de los hechos y su conocimiento inmediato y directo de ellos, el autor o responsable de éstos está en capacidad de preparar su defensa o de persuadirse de la necesidad de su allanamiento.

Respecto de esta materia, este Alto Tribunal tiene dicho reiteradamente:

\* Véase la sentencia de la CSJ-SPA de 21-4-80 en página 120 de este Nº 2 de la Revista.



“El trámite administrativo para la imposición de sanciones pecuniarias agota una primera instancia, la cual por eso mismo, debe iniciarse con la notificación del administrado y en ello debe dársele oportunidad para promover y evacuar las pruebas que juzgue pertinentes, en ejercicio del derecho de defensa consagrado en el artículo 68 de la Constitución Nacional. Dicho procedimiento administrativo puede y debe ser definido por vía reglamentaria o por Resolución ministerial, caso de no estar previsto en una norma legal de superior categoría, en beneficio de la Administración misma y del particular. Sin embargo, su inexistencia no puede privar al administrado de su legítimo e impostergable derecho de defensa”.

C. *Prohibición de la reformatio in pejus*

**CSJ - SPA**

**17-4-80**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**La Administración no puede empeorar la situación de los particulares reclamantes en un procedimiento administrativo.**

Al proceder así, la Administración actuó con arreglo a Derecho y, antes de quebrantar las disposiciones legales denunciadas por la apelante, las acató debidamente; pues, de haber preterido la norma del artículo 310 hacendario, y limitarse a la aplicación del artículo 37 del Código Penal, como lo solicita la recurrente, la gran mayoría de las multas habrían sido aplicadas en cuantías mayores. En todo caso, prescindir del citado dispositivo hacendario conduciría a una *reformatio in pejus*, reñida con los mejores principios del Derecho Administrativo.

3. *Los Actos Administrativos*

A. *Clases: El acto de autorización*

**CPCA**

**17-4-80**

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

**Los actos administrativos de autorización permiten el ejercicio de un derecho preexistente a personas físicas o jurídicas.**

Por ello, la Corte se ve obligada a analizar, con carácter previo a la solución misma de la suspensión de efectos del acto administrativo impugnado; desde un ángulo particular, el acto administrativo de “reducción de personal” previsto en el artículo 7 de la Ley contra Despidos Injustificados, para luego decidir sobre la petición de suspensión.

La calificación de las decisiones de las Comisiones Tripartitas como actos administrativos, conlleva dificultades en su tratamiento, por no tratarse tal actividad de las ordinarias que desarrolla la Administración. En efecto, no se trata de la limitación de la actividad de los particulares, o de la creación y puesta en marcha de estímulos para fomentar y orientar la actividad de éstos, o en sancionar conductas antijurídicas, o en prestar a los administrados, determinados servicios. Se trata, en el punto especial de los actos de las Comisiones Tripartitas, de una actividad cuya particularidad reside en resolver controversias de derecho o de intereses entre particulares (entendiendo tal actividad en sentido material y no formal procesal, actividad esta última, reservada constitucional-

mente a los Tribunales, siendo decisiones administrativas en las cuales alguna de sus etapas o elementos tienen características judiciales). Los actos derivados de tal actividad, denominados por la doctrina italiana como actos administrativos de relaciones entre particulares (Treves) y por la española actividad arbitral de la Administración (García de Enterría), crean, modifican y resuelven relaciones jurídicas entre particulares.

En primer lugar, el acto por el cual una Comisión Tripartita decide sobre una solicitud de reducción de personal de una empresa es un acto administrativo de autorización o conformador. Con una particularidad: las Comisiones Tripartitas, como ya hemos señalado, resuelven relaciones entre particulares y en lo relativo a la reducción de personal crean, modifican o extinguen relaciones entre particulares, situación que es consecuencia de que "... Con la incorporación de las Comisiones Tripartitas en el articulado de la Ley contra Despidos Injustificados del 8 de agosto de 1974, se traslada al campo del Derecho Público (Administrativo) una figura jurídica regulada por el Derecho Laboral o Social..." (Corte Suprema de Justicia, Sala Político-Administrativa, sentencia de 10-1-80), y como tal debe ser enfocada bajo la óptica del Derecho Administrativo y bajo tal óptica se analizará y decidirá por esta Corte.

La Ley contra Despidos Injustificados contempla la situación de que el patrono (empresa) pueda *despedir justificadamente* a trabajadores, no por causa de incumplimiento del trabajador a sus obligaciones originadas en la relación laboral, sino en razones de necesidades técnicas o económicas de la empresa. Diferencia notable con el supuesto previsto en el artículo 5 de la Ley, que podríamos llamar de los despidos individuales. Y diferente, porque en este caso, se puede discutir por el trabajador, en sede administrativa, si el despido es o no justificado y corresponderá a la Administración Pública (Comisiones Tripartitas adscritas al Ministerio del Trabajo) calificar si es efectivamente justificado o injustificado. En cambio, en aquél (reducción de personal), la empresa requiere previamente de autorización o conformación por parte de la Administración Pública para proceder a los despidos, así la calificación (ya contenida en la autorización) es previa al despido, el cual es también justificado en el mismo acto anterior que autoriza el despido.

Tal acto administrativo se corresponde con las hipótesis establecidas por la doctrina como notas de los actos administrados de autorización: a) Permite a una persona física o jurídica ejercer un derecho preexistente (cual es el contemplado en el artículo 7 de la Ley contra Despidos Injustificados); b) Es un acto unilateral aunque dictado a instancia del interesado; c) Es un acto necesariamente previo al hecho que realizará la persona autorizada. Ciertamente que la materia no es la tradicionalmente manejada por el Derecho Administrativo —como bien ha señalado la citada sentencia del Supremo Tribunal de la República— pero así lo ha decidido el Estado Legislador, aun cuando es menester reconocer que en el tema se evidencia un poder antitético de la Administración Pública, fundamentalmente anormal y su uso por parte de la Administración representa un fenómeno patológico (Alessi).

Es una de las manifestaciones de la llamada invasión del Derecho Privado por el Derecho Público (en este caso por el Derecho Administrativo), cuyo rasgo formal es "la aparición de un organismo administrativo con poderes suficientes para ejecutar por su cuenta el Derecho", lo cual explicaría parcialmente la crisis que actualmente padece el principio de la autonomía de la voluntad, como piedra angular de la contratación privada (Garrido Falla).

Es importante destacar que la decisión de las Comisiones Tripartitas en los asuntos de reducción de personal permiten resolver el contrato de trabajo, con lo cual la Ley contra despidos injustificados añade una nueva causa de terminación del contrato de trabajo a las ya existentes en la legislación laboral. Ahora bien, tal forma de actuación de la Administración sobre las relaciones entre particulares ocurre cuando se perfila un interés público, en vista del cual se dicta el acto administrativo, circunstancia

también señalada por la Corte Suprema de Justicia cuando en su decisión declara que a través de las Comisiones Tripartitas, "...el Estado cumple una función pública de amplias proporciones y de innegable interés colectivo...".

En efecto, en el momento que la Ley contra Despidos Injustificados expresa en su artículo 7 "cuando por necesidades técnicas o económicas de la empresa", quiso el legislador que la relación entre la empresa y los trabajadores dejara de ser un campo de acción del derecho privado y social, por cuanto tales "necesidades técnicas o económicas de la empresa" —que originan la solicitud y eventual autorización de la reducción de personal y como consecuencia el despido justificado de personal obrero— adquieren relevancia de interés público cuya custodia se confía a la Administración Pública (Comisiones Tripartitas dependientes del Ministerio del Trabajo). La noción de interés público es un concepto jurídico, no sólo cuando la Ley lo utiliza expresamente, sino también cuando la Ley configura una actividad como discrecional, encomendando a la Administración la misión de apreciar lo que conviene al interés público. Esa actuación discrecional de la Administración Pública es de naturaleza técnica y, su función, en esta materia, consiste en dar en la solución de cada caso conocimientos técnicos objetivos, interpretando jurídicamente lo que la noción de interés público significa. Y mientras más indeterminada aparezca esa noción mayor es la responsabilidad técnica de la Administración. Porque, en última instancia, el interés público es la expresión común de los intereses privados y la importancia del interés público hace de la supremacía que lo público tiene sobre lo privado, no por ser distinto, sino por ser general.

#### B. *Motivos*

**CSJ - SPA**

**17-4-80**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**Los presupuestos de hecho de los actos administrativos constituyen sus motivos de hecho.**

Como puede fácilmente observarse, las aludidas Resoluciones Ministeriales incriminan un mismo hecho, un hecho común como es la pérdida de hidrocarburos, petróleo y gas, y la contaminación consiguiente de las aguas del Lago de Maracaibo, del Mar Caribe y de algunos caños, en sus casos, y atribuyen ese hecho a una misma causa, esto es, mal funcionamiento, desperfectos y fallas de determinadas instalaciones de la concesionaria. En otras palabras, las referidas Resoluciones Ministeriales, como tales actos administrativos, contienen, ellas mismas, y de manera muy clara, precisa y concreta, *los hechos enjuiciados por ellas, así como las circunstancias que los originaron. Esos hechos y esas circunstancias, que dieron lugar a la aplicación de sanciones administrativas, constituyen los motivos de hecho de estos actos administrativos sancionatorios.*

#### C. *Motivación*

**CSJ - SPA**

**21-4-80**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**La motivación debe contener no sólo la cita de la regla legal y las razones de derecho en que se funda el acto, sino la prueba de los presupuestos de hecho.**

Al respecto, la Sala reproduce en esta oportunidad los criterios expresados en el mencionado fallo de fecha 10 de agosto de 1978, según el cual la motivación debe contener, no sólo la cita de la regla legal y la explicación de haberse llevado a cabo una clara valoración de los hechos, sino también y de modo principal, las razones de hecho y de derecho en que se funda el acto administrativo como medio de facilitar la defensa del administrado. De lo contrario, aunque el interesado conozca la norma aplicada, ignorará las razones por las cuales fue invocada su aplicación; y en decisión de fecha 1º de diciembre de 1965, este Supremo Tribunal estableció que “en los casos en los cuales los supuestos de hecho de un acto administrativo no son notorios, es necesario probarlos, pues de lo contrario el acto sería nulo por falta de motivación”.

Aplicando estos razonamientos al caso de autos la Sala aprecia una evidente falta de motivación en la Resolución del Ministro de Educación que ha sido impugnada, pues al establecer que no aparecen cumplidos los requisitos legales para hacer procedente la inscripción del interesado, más a manera de conclusión que de motivación, no aporta ningún argumento concreto que lo sustente, salvo la referencia que hace al informe de la Comisión de Estudios y Revisión de Expedientes del Ministerio de Educación, que el Ministro acoge.

CSJ - SPA

21-4-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**La motivación del acto administrativo es particularmente obligatoria cuando lo exija el propio carácter del acto o cuando así lo imponga el respectivo ordenamiento legal.**

Ha sido jurisprudencia constante de este Supremo Tribunal, reiterada en el fallo de fecha 10 de agosto de 1978 en un caso similar al presente, que la falta de motivación o de razones fundadas afectan la validez del acto administrativo y que esta motivación es particularmente obligatoria cuando lo exija el propio carácter del acto (v. gr. en los actos sancionatorios o disciplinarios o en los que se niega un derecho) o cuando así lo imponga el respectivo ordenamiento legal.

En efecto, en opinión de la Corte, “En el caso de autos, está claro que la Resolución impugnada debe estar suficientemente motivada para que pueda surtir plenamente sus efectos, por dos razones: a) por su propia naturaleza, ya que afecta un derecho fundamental de la persona humana que la Carta Fundamental en su artículo 84 consagra en los siguientes términos:

“Todos tienen derecho al trabajo. El Estado procurará que toda persona apta pueda obtener colocación que le proporcione una existencia digna y decorosa. La libertad de trabajo no estará sujeta a otras restricciones que las que establezca la ley”; b) porque el procedimiento establecido por el artículo 29 de la Ley de Ejercicio de la Contaduría Pública, supone la motivación del acto administrativo que en él se apoya; porque conforme a lo exigido por el artículo 65 del Reglamento de dicha Ley “la decisión del Colegio de Contadores que niegue la inscripción debe expresar en forma razonada los motivos en los cuales se funda”. Si a esta razón se añade la circunstancia de que el acto impugnado tiene por objeto el examen de una decisión administrativa dictada por una autoridad subalterna que desconoce los supuestos derechos del administrado, es evidente que la resolución ministerial en el presente caso es un acto de aquellos que requiere una motivación expresa”.

Así, pues, la Sala observa que el derecho positivo exige la motivación del acto impugnado, al establecer en el artículo 65 del Reglamento de la Ley de Ejercicio de la Contaduría Pública que “la decisión del Colegio de Contadores Públicos que niegue

la inscripción de algunas de las personas a que se refiere el artículo 29 de la Ley, deberá expresar en forma razonada los motivos en los cuales se funda". Y conforme a lo dispuesto en esta última norma, "los Colegios están facultados para inscribir a todas aquellas personas naturales que no hayan adquirido en Venezuela título universitario de Contador Público o que no hayan obtenido reválida de su título en el país, que la soliciten dentro de los 12 meses siguientes a la promulgación de esta Ley, en los casos que se enumeran a continuación: 1) Si la persona tiene más de siete (7) años de ejercicio profesional como contador público en el país y así lo demuestra de modo fehaciente, mediante la presentación de evidencias que acrediten que durante ese ejercicio ha realizado, en forma reiterada, por lo menos, una de las funciones a que se refiere el artículo 7º de esta Ley; 2) Si la persona tiene más de 4 y menos de 7 años de ejercicio profesional y, además de llenar los requisitos exigidos por el numeral anterior, aprueba el examen a que se refiere el artículo 31 de esta Ley".

**CPCA****25-3-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**La motivación del acto administrativo es un requisito necesario para su validez, por lo que su falta acarrea la nulidad del acto.**

Solicita la parte actora, en el libelo respectivo la declaratoria de nulidad por "ilegalidad y contrariedad a derecho" del acto por el cual le fue disminuida la remuneración al funcionario recurrente. A tal pedimento se opuso la representación de la República en la oportunidad de dar contestación a la querrela alegando que es "falso e incierto" que se haya realizado dicha disminución de sueldos, pero en el lapso probatorio no produjo prueba alguna de ello y este órgano jurisdiccional no puede constatarlo por no cursar en autos el expediente administrativo ya que como antes se estableció la autoridad correspondiente no lo envió a pesar de que corre en el presente expediente (folio 11) constancia de la orden, conforme al antes citado Parágrafo Único del artículo 78 de la Ley de Carrera Administrativa, le impartió el Tribunal *a quo* por lo que esta Corte, en consecuencia, considera que el acto impugnado, por medio del cual se disminuyó la remuneración al recurrente es ilegal, pues dicho acto carece de toda motivación —requisito necesario para la validez de los actos administrativos— al no contener, ni señalar en dónde están contenidos, los presupuestos o fundamentos de hecho y de derecho en que se base tal acto y por ende, procede su nulidad, y así se declara.

#### D. Notificación

**CPCA****21-4-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**Para poner en conocimiento de un particular o de un funcionario el contenido de una medida o decisión que le afecta es necesario que exista la notificación formal del acto.**

En relación a los anteriores alegatos, a los cuales se circunscribe el conocimiento de la apelación en esta instancia, esta Corte observa que la apelante primeramente

invoca como fundamento de su apelación una cuestión precisa y concretamente resuelta por la doctrina y jurisprudencia y que esta Corte acoge plenamente; al respecto, el Profesor Allan Randolph Brewer-Carías en su texto "Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana" (edición de 1964, pág. 125) afirma que "la notificación del acto administrativo como requisito de forma del acto administrativo ha sido aceptado por la mayoría de nuestras leyes administrativas. A este respecto, la antigua Corte Federal ha indicado que la notificación debe hacerse por medio de oficio, dejándose constancia escrita del día y hora en que se entrega al propio interesado. Si no se logra localizar a éste, un elemental principio de justicia requiere que el interesado sea notificado por Cartel que se publicará en el órgano oficial destinado al efecto, con fijación de un plazo prudencial, vencido el cual sin que se presente el interesado a notificarse, se considera iniciado el lapso de apelación...". En su texto de "Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930 - 74 y Estudios de Derecho Administrativo" (Tomo III, Volumen I, pág. 45) el precitado autor establece que "... por ello, en el orden administrativo, es unánimemente aceptada la práctica sancionada hoy por todas las leyes sobre esta materia, de que la notificación de las resoluciones se haga de ordinario, por su publicación en el órgano oficial cuando el acto es general. Pero si el acto es individual, es preciso su notificación especial al interesado por medio de oficio..." y más adelante agrega lo siguiente: "... en definitiva por cuanto los lapsos para recurrir contra los actos administrativos comienzan, según lo expuesto, una vez que el interesado tenga conocimiento formal de ellos, su firmeza está condicionada por la notificación al interesado, y se produce después de vencidos los lapsos para impugnarlos. La notificación del acto, por tanto, es un requisito de forma esencial para la eficacia del mismo. Tales criterios del citado autor —que, como se dijo, esta Corte acoge en su totalidad— han sido convertidos en derecho positivo, ya que están establecidos en nuestra legislación como normas expresas, pues, de una parte, el artículo 134 de la novísima Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia textualmente dispone que: "Las acciones o recursos de nulidad contra los actos generales del Poder Público podrán intentarse en cualquier tiempo, pero los dirigidos a anular actos particulares de la Administración, *caducarán en el término de seis meses contados a partir de su publicación en el respectivo órgano oficial, o de su notificación al interesado*, si fuere procedente y aquella no se efectuare...". Por otra parte, el artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa establece en su Parágrafo Único que: "La destitución la hará el funcionario a quien corresponde hacer el nombramiento o por órgano del cual se hizo este previo estudio del expediente elaborado por la respectiva oficina de personal, y *se le comunicará por oficio al interesado* con la indicación expresa de la causal o de las causales en que se apoye la medida...". Además, en el "Reglamento sobre el Régimen Disciplinario para los Funcionarios Públicos Nacionales", publicado en la Gaceta Oficial de 19 de agosto de 1976, se establece que: "Las sanciones causan sus efectos *desde la fecha en que sean notificadas a los funcionarios. Las notificaciones se realizarán mediante escrito dirigido al interesado...*".

De lo anterior se desprende que *la notificación formal de un acto de retiro de un funcionario, mediante oficio dirigido a éste* no es una exigencia caprichosa del Tribunal de la Carrera Administrativa, basado en una norma reglamentaria, sino que por el contrario es una formalidad esencial para la eficacia jurídica de cualquier acto administrativo; en tal orden de ideas, el acto de retiro del ciudadano Héctor Valentín López, para que tuviera verdaderamente esa eficacia jurídica tenía que habersele notificado a éste, como se hizo en fecha 7 de enero de 1976, mediante escrito dirigido al interesado, y es a partir de esa fecha (7 de enero de 1976) de recepción del oficio, cuando comienza a correr el plazo de caducidad para la acción de impugnación.

---

De conformidad pues, con la doctrina, jurisprudencia y definiciones legales sobre la materia, es absolutamente necesario *que exista la notificación formal del acto*, entendida ésta como una acción administrativa, realizada por las autoridades administrativas, para poner en conocimiento de un particular o de un funcionario del contenido de una medida o decisión que le afecta y sin que sea trascendente para los efectos del lapso de caducidad, el conocimiento extraoficial o pasivo que dicho particular o funcionario haya tenido de la medida.

E. *Vicios*

a. *Vicios en los motivos*

**CPCA**

**6-3-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**Al no poder ser justificados los supuestos de hecho en los cuales se basó la autoridad administrativa para la aplicación del acto administrativo, éste carece de motivación y por lo tanto es nulo.**

En virtud de lo expuesto, como la Administración se limitó a explanar en el proceso los motivos por los cuales aplicó teóricamente al recurrente el Decreto 211, considerando al cargo de "Técnico Trabajador Social II" como de confianza por la "custodia y manejo de documentos de carácter confidencial", resulta forzoso concluir en que no comprobó a plenitud cuáles eran esas funciones de confianza atribuidas al funcionario dentro del organismo para que se le aplicara el Decreto 211 fundado en el numeral 2 de la letra B de su Artículo Único a que hace mención el Oficio N° 001841 del 24-3-76 (folios 7 y 8). Por consiguiente, el acto administrativo de remoción y retiro de la recurrente carece de motivación, ya que no han podido justificarse los supuestos de hecho en los cuales se basó la autoridad administrativa para aplicar la norma. En consecuencia, al no haber existido un análisis de los hechos de cuya consideración debe partirse para incluirlos en el supuesto previsto por el dispositivo legal, resultó imposible "llegar a razonar cómo tal norma jurídica impone la resolución que se adopta en la parte dispositiva del acto" (E. García de Enterría y T. Ramón Fernández, Curso de Derecho Administrativo. P. 360-362), y de allí que el acto de remoción y posterior retiro del reclamante sea posible de anulación por este órgano jurisdiccional, y así se declara.

b. *Falso supuesto*

**CSJ - SPA**

**24-3-80**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**El basarse en un falso supuesto para producir un acto administrativo comporta un abuso de poder y, por ende, la nulidad del acto.**

A pesar de las indubitables probanzas existentes en el expediente administrativo formado en el caso, el Concejo Municipal consideró que el apelante no acreditó la cualidad con la cual se presentaba y desechó la apelación.

Ahora bien, al actuar de la manera antes indicada, el citado Concejo Municipal tuvo como fundamento de su acto la ausencia de un hecho que realmente sí se produjo —y se probó en autos—, como fue el de acreditar el carácter del señor Angel D. Martínez, como Director autorizado de la empresa actora.

De esta manera, se está en presencia de lo que la doctrina francesa denomina “inexistencia de los motivos invocados”, o sea, basarse en un falso supuesto para producir un acto administrativo, lo cual siempre comportará un abuso de poder y, por ende, la nulidad del acto; y así se declara.

*c. Vicios en la notificación*

**CSJ - SPA**

**24-3-80**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**La impugnación de un acto administrativo ante la jurisdicción contencioso-administrativa hace presumir que el recurrente tuvo conocimiento del acto, por lo que no puede alegar que la ausencia de formalidades en la notificación lo coloca en estado de indefensión.**

El recurso alega vicios en la notificación del reparo que le hizo la Administración, pues afirma que la contribuyente recibió la planilla fiscal y la confirmación del reparo a través del “Apartado de Correos de la Droguería Lara, C. A.”, de allí que “las tarjetas de recibo de correspondencia fueron firmadas por un empleado subalterno de dicha empresa” (folio 7).

No dice la recurrente cómo tuvo, entonces, conocimiento del reparo y estuvo en capacidad de plantear tan oportunamente sus defensas; ni mucho menos presentó pruebas en el juicio para demostrar sus asertos. Por el contrario, al folio 24 de este expediente corre tarjeta postal que demuestra que “Inversiones Drolara, C. A.”, en la dirección citada por la recurrente (Avenida 20 Nº 24-15, Barquisimeto, Estado Lara) recibió, el 8 de marzo de 1972 el reparo E7-2194 de la Contraloría General de la República de fecha 15 de octubre de 1971.

Sobre esta base y en virtud de la extensa y oportuna defensa que realizó la contribuyente en este juicio, es inaceptable que ella invoque ausencia de formalidades que la colocaron en estado de indefensión.

**CSJ - SPA**

**21-4-80**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**La ausencia de notificación de los actos administrativos quebranta el derecho a la defensa.**

En tal virtud, el susodicho informe de la Comisión no solamente no fue notificado al interesado, con lo cual se quebrantó el derecho fundamental de la defensa de los administrados frente a la Administración, sino que tampoco ha sido del conocimiento de este Supremo Tribunal para analizar si la actuación de ese organismo se ajustaba a derecho y, particularmente, si fueron apreciadas debidamente las probanzas presentadas por el interesado.



## IV. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA \*

1. *Problemas de Competencia: Asuntos Laborales*

CSJ - SCC

18-3-80

Magistrado Ponente: José Núñez Aristimuño

**La competencia jurisdiccional de los juicios laborales que se intenten contra la República corresponde a la jurisdicción especial del trabajo y no a la jurisdicción contencioso-administrativa.**

En materia de competencia atribuida a los órganos jurisdiccionales de lo contencioso-administrativo, el sistema venezolano es un tanto sui géneris, porque además de la materia propia que conforme a las corrientes jurídicas más generalizadas, el constituyente colocó bajo la competencia de esos órganos, el legislador le atribuyó el conocimiento y resolución de acciones contra la República, otros entes públicos y empresas consideradas estatales, por tener en ellas el Estado participación decisiva, aun cuando tales acciones sean de derecho común o de cualquiera otra especie.

Un caso específico dentro de los genéricamente señalados, está consagrado en el artículo 182, ordinal 2º, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que previó para los Tribunales Superiores creados en definitiva por el Decreto Presidencial N° 2057, de fecha 8 de marzo de 1977, publicado en la Gaceta Oficial N° 31201 de fecha 23 de los mismos mes y año, competencia para conocer en sus respectivas jurisdicciones, de cualquier acción que se proponga contra la República, o algún Instituto Autónomo o empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva. El precepto se refiere a "cualquier acción" lo cual no deja duda de que la competencia comprende a toda acción, independientemente de su naturaleza.

No obstante, la norma, en su última parte, consagra una excepción, originada en la existencia de una competencia atribuida a otra autoridad, la cual, así, deviene como excluyente de aquella.

No integra la excepción señalada: "cuando el conocimiento del asunto esté atribuido a otra autoridad", el otro elemento contenido en la disposición, el referente a la cuantía: "cuando ésta no exceda de un millón de bolívares", en el sentido de que ese elemento no contribuye a configurar la excepción. Ese elemento surte efecto en cuanto a la competencia por la cuantía respecto y dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa, pero es extraño en cuanto a determinar competencia por la materia en relación a otras jurisdicciones. Prueba de este aserto surge evidentemente al tomar en cuenta que, según la cuantía: "menos de un millón de bolívares"; "más de un millón de bolívares pero cuando no pase de cinco millones de bolívares"; y "cuando excede de cinco millones de bolívares", la competencia corresponde, respectivamente, a los Tribunales Superiores de lo Contencioso Administrativo; a la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo y a este Alto Tribunal en Sala Político-Administrativa, artículo 182, ordinal 2º; artículo 185, ordinal 6º y artículo 42, ordinal 15, también respectivamente, todos de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En cambio, en todas y cada una de esas disposiciones, con prescindencia, al efecto, de la cuantía, se establece la excepción por la materia: "si su conocimiento no estuviere atribuido a otra autoridad". En otras palabras, en relación a la cuantía, exclusivamente, los asuntos siempre corresponderán a la jurisdicción contencioso-

\* Véase, además, las sentencias sobre *El contencioso de la carrera administrativa* en el punto VI sobre funcionarios públicos, páginas 169 y siguientes de este N° 2 de la Revista.

administrativa, atribuyéndose la primera instancia a los diferentes órganos jurisdiccionales y conforme a la escala señalada; pero en relación a la naturaleza del asunto, a la competencia por la materia, se cumple la excepción y el conocimiento debe pasar a la autoridad que previamente lo tenía atribuido.

En el caso de autos, la acción intentada es de naturaleza estricta y absolutamente laboral, y su conocimiento y decisión corresponde a la competencia por la materia especial del trabajo, conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimiento del Trabajo, ordenamiento que no solamente lo estipula así de manera categórica en su artículo 1º, sin establecer excepción alguna basada en la naturaleza pública o privada de las personas comprendidas en la relación laboral, en cuya razón surge la acción a dilucidarse por ante los órganos jurisdiccionales especiales, sino que crea también cuáles son esos órganos jurisdiccionales y los principios y modalidades especiales que rigen el proceso laboral, todo ello como expresión cabal e inequívoca de que el Estado, de acuerdo a las orientaciones del sistema jurídico-político laboral, ha considerado necesario, propiciar la tuición del orden social en su desarrollo y avance, y la protección de uno de sus sectores más importantes, el de los trabajadores, y a esos fines, no solamente ha creado, al efecto, especiales normas jurídicas sustantivas, sino que, por vía de complementación, ha considerado indispensable que todos los asuntos contenciosos de naturaleza laboral sean tramitados y decididos conforme a normas procesales o jurídico-formales propias y ante órganos jurisdiccionales también propios o especiales.

En consecuencia, en razón de la naturaleza laboral de la acción deducida en este juicio, se concluye en que su conocimiento y decisión está atribuida a la jurisdicción especial del trabajo. Así se decide.

CSJ - SPA

18-3-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**La nulidad de las sentencias de los árbitros debe solicitarse por vía de recurso para ante el Tribunal Superior del Trabajo y no por ante la Corte Suprema de Justicia.**

En decisión de fecha 26 de abril de 1979, reproducida el 27 de junio del mismo año, con motivo de recursos similares al presente, la Sala declaró que las apelaciones en contra de las decisiones dictadas por los Juzgados del Trabajo relativas a laudos arbitrales deben ser oídas por los Tribunales Superiores, en virtud del siguiente razonamiento: "El artículo 521 del Código de Procedimiento Civil establece que la nulidad de las sentencias de los árbitros, se hará valer por vía de recurso ante el Tribunal que haya publicado el laudo arbitral ejecutoriado, dentro de los diez días posteriores a la publicación. El Tribunal procederá a ver el recurso con todas las formalidades legales, dentro de tres días; y una vez sentenciado, seguirá su curso ante los Tribunales Superiores caso de interponerse apelación."

"Por consiguiente, y en presencia de tal disposición, que expresamente dispone que corresponde a los Tribunales Superiores conocer de las apelaciones que se interpongan en contra de las decisiones que recaigan sobre los recursos de nulidad referentes a los laudos arbitrales, es obvio que no es aplicable la competencia residual que la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, atribuye el numeral 18 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia".

2. *Organos*\* A. *Competencia de la Corte Suprema de Justicia*

CSJ - SPA

25-3-80

Magistrado Ponente: J. M. Casal Montbrún

**La facultad de la Corte Suprema de Justicia para intervenir en consulta en los juicios de cuentas le está atribuida en razón de establecerlo así el artículo 273 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública.**

Procede, en primer término, el examen de la cuestión procesal para determinar la competencia de la Corte Suprema de Justicia, para conocer de la consulta que se ha hecho y luego, de ser resuelta afirmativamente su potestad para conocer, estudiar el fallo producido por el Juzgado Superior Primero de Hacienda.

Las disposiciones procesales contenidas en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República fueron aplicadas en la etapa interna de contestación y confirmación del reparo, tal como se desprende de la lectura de las actas del expediente y como lo evidencia la decisión confirmatoria del reparo, la cual, para evitar las dudas que surgían de la redacción de las normas antes vigentes, expresamente se declara que “agota la vía administrativa”, de conformidad con lo prescrito en el artículo 102 *ejusdem*.

El Juez de la causa no identifica la ley en la cual se fundamentó para enviar el expediente a esta Sala a los fines de la consulta. Corresponde por tanto a este Alto Tribunal decidir su competencia para conocer y la norma que le atribuye tal potestad, si fuere el caso, lo cual pasa a hacer en los términos siguientes:

La institución de la consulta por ante este Alto Tribunal ha sido una constante en nuestra tradición hacendaria. En ocasiones, se la estableció para revisar —como acto de control Federal— los fallos pronunciados en materia relacionada con la contravención a las leyes fiscales y los cuales dictaran las Cortes Superiores de los Estados, actuando así el máximo Tribunal de la República como una tercera instancia; al centralizarse las reglas sobre Hacienda Pública, se le atribuyó también el conocimiento del citado recurso, con la finalidad de velar por la uniforme interpretación de las decisiones que sobre los juicios de Cuentas adoptara el órgano contralor.

En el caso a decidir, se trata de una consulta nacida en virtud de la segunda de las alternativas mencionadas. La facultad para intervenir en los referidos juicios le está atribuida a este Supremo Tribunal en razón de establecerlo así el artículo 273 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional.

El conocimiento de las causas citadas por la vía de la consulta está previsto, no sólo en el artículo 116 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República sino también en el artículo 407 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, pues la norma contenida en el artículo 118 de la Ley Orgánica citada en primer término, mantiene como vigente, al no mencionarla entre las disposiciones de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, que el referido texto deroga. Se trata, pues, de un caso de atribución concurrente de competencia, y la cual tiene su explicación en el carácter transitorio de la disposición contenida en el artículo 116 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.

Por lo dicho y habiéndose dispuesto en el fallo del Tribunal Superior Primero de Hacienda la declaratoria con lugar del recurso interpuesto y en consecuencia, la nulidad del reparo, pasa la Corte a la revisión de dicho fallo.

B. *Competencia de los Tribunales Superiores*

CSJ - SPA

29-4-80

Magistrado Ponente: Gustavo Planchart M.

**De los recursos de nulidad contra actos administrativos de las autoridades locales conocerán los Tribunales Superiores con competencia en lo contencioso; pero cuando la acción o el recurso se funde en razones de inconstitucionalidad éstos deben declinar su competencia a la Corte Suprema de Justicia.**

Ha decidido esta Corte Suprema de Justicia, en varias oportunidades anteriores, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el conocimiento de los recursos de nulidad contra actos administrativos de las autoridades locales no corresponde a la Corte Suprema de Justicia sino a los Tribunales en lo Contencioso Administrativo que se han creado de conformidad con dicha Ley.

Ha dicho la Corte: "Es cierto que el mencionado artículo 181 dispone que cuando la acción o el recurso se funde en razones de inconstitucionalidad los referidos Tribunales deben declinar su competencia en este Alto Tribunal con el fin de asegurar la unidad y uniformidad de la jurisprudencia en materia constitucional. Mas el supuesto previsto en la norma que es objeto de esta consideración ha de entenderse en sentido estricto, es decir, que el recurso debe fundarse efectiva y realmente en razones de inconstitucionalidad, pues no basta con que el recurrente afirme que uno o más artículos de la Constitución han sido violados para que proceda la declinatoria que ordena la disposición. En consecuencia, de ordinario sólo podrá decirse que el recurso se funda en razones de inconstitucionalidad cuando, al confrontar el acto impugnado con alguna norma de la Constitución, resulta evidente la colisión que entre ellos existe teniendo en cuenta los alegatos del actor. En este orden de ideas el artículo 133 *ejusdem* previene que la infracción del artículo 117 de la Constitución no podrá invocarse como fundamento de la acción o del recurso a que se refieren los artículos 112 y 121 de esta Ley, sino cuando otra disposición de aquélla haya sido directamente infringida por el acto cuya nulidad se solicita. Con esta disposición el legislador patrio trata de evitar toda confusión entre las razones de inconstitucionalidad y de ilegalidad que han de servir de base a los jueces para determinar su propia competencia, partiendo del axioma según el cual toda violación de la Ley constituye siempre una infracción indirecta del citado precepto de la Constitución, lo que suele ocurrir también, aunque menos frecuentemente, en relación con otras normas constitucionales".

3. *El Recurso Contencioso Administrativo de Anulación*A. *Motivos del recurso: la inconstitucionalidad*

CSJ - SPA

29-4-80

Magistrado Ponente: Gustavo Planchart M.

**Para que proceda el recurso de inconstitucionalidad es necesario que entre el acto recurrido y la Constitución no se interponga un acto de menor rango que haya sido violado, pues**

**en estos casos la Constitución sólo resultará violada en forma indirecta y la acción a seguir será una acción por ilegalidad.**

En criterio de esta Corte no basta la mención de que se ha violado el artículo 99 de la Constitución Nacional, garantía de la propiedad, cuando al mismo tiempo se indican como violados los artículos 545 y 547 del Código Civil y el 5 de la Ley de Propiedad Horizontal para que se estime que se está introduciendo un recurso de nulidad por inconstitucionalidad y no uno por ilegalidad.

Efectivamente, para que se haga procedente el recurso de inconstitucionalidad es necesario que entre el acto recurrido y la Constitución no se interponga, un acto de menor rango que ésta que haya sido violado, pues en este supuesto lo que se viola directamente es el acto de rango menor y no la Constitución, la cual en estos casos resulta sólo violada en forma indirecta y la mención de tal violación no da derecho a una acción por inconstitucionalidad, sino a una por ilegalidad. Por decirlo así, la violación primaria es de una norma inferior a la Constitución y la de ésta sólo resultaría como violación de aquélla, en esos casos el recurso apropiado es el de ilegalidad y no el de inconstitucionalidad. Por ello en esos casos la violación alegada de la Constitución no basta para fundar la competencia excluyente que atribuye a la Corte el citado artículo 181 ni debe afectar la competencia originaria que corresponde a los Tribunales Superiores en lo Contencioso Administrativo, conforme a las Disposiciones Transitorias de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

*B. Solicitud del Expediente Administrativo*

**CPCA**

**25-3-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**La autoridad administrativa correspondiente está en la obligación de enviar, cuando así lo ordene el Tribunal, el expediente respectivo dentro del lapso que al efecto le señale el órgano jurisdiccional.**

En el caso de autos, esta Corte está de acuerdo con lo decidido en la sentencia apelada sobre la obligación que tiene —conforme al párrafo único del artículo 78 de la Ley de Carrera Administrativa— la autoridad administrativa correspondiente de enviar, cuando así se lo ordene el Tribunal de la Carrera Administrativa, el expediente respectivo dentro del lapso que al efecto le señale dicho órgano jurisdiccional. En la sentencia apelada, el Tribunal de la primera instancia evidenció que tal facultad a cargo del Tribunal de la Carrera Administrativa —de ordenar el envío del expediente administrativo— tiene “como correlativo el deber en que están las autoridades de la Administración de acatar dicha orden, o por lo menos, explicar, con las razones válidas a su alcance el porqué no se ha dado cumplimiento a una orden emanada de una autoridad judicial, con plena competencia para ello. Tal facultad ha sido acordada por el legislador no a capricho, como es obvio entenderlo, sino para facilitar la conducción del proceso en la difícil tarea de la administración de justicia, a la cual el funcionario judicial está obligado y por ello los funcionarios públicos que son requeridos, por el cumplimiento de la promesa jurada de acatar la Constitución y las leyes, deben materializar tal promesa con su actuación, o de lo contrario, la anarquía sería muy difícil de controlar, aparte de que con tal actitud no sólo violan el derecho de defensa de los particulares, sino que también va en

desmedro del igual derecho que tiene la propia Administración Pública, a cuya protección se deben". Sin embargo, a pesar de haber sido expuesto tal criterio por la primera instancia, llama la atención de esta alzada, el hecho de que se haya decidido en la sentencia apelada que "dado que en el presente caso no consta en autos ninguna diligencia del recurrente ni de sus apoderados tendiente a provocar la actuación del sustanciador del proceso a fin de recabar el mencionado expediente administrativo o al suministro de cualquier otro medio probatorio, para traer a conocimiento de los juzgadores los hechos en que basan su pretensión, es forzoso concluir en declarar sin lugar la acción". Razonos por las cuales se declaró "sin lugar la querella" incoada. Tal proceder no puede ser compartido por la presente segunda y última instancia dentro del procedimiento que la Ley especial respectiva establece para el recurso contencioso-administrativo de la función pública, y no puede serlo, pues en el caso de autos, la instancia inferior sancionó a quien no debía, es decir, quien incumplió una obligación que la ley le impone fue la Administración y sin embargo con tal proceder se castigó al recurrente a quien, por cierto, la ley no le exige que tenga —como lo sostiene el fallo apelado— que "provocar la actuación del sustanciador del proceso a fin de recabar" el expediente administrativo, sino que es el Tribunal a quien la ley le otorga la facultad de poder solicitar el envío de dicho expediente y es, igualmente, la "autoridad administrativa" la que tiene la obligación de atender a tal solicitud (orden); por ende si ésta —la administración— incumple tal deber, además de las responsabilidades en que pueda incurrir por incumplimiento tanto de obligación legal como de requerimiento judicial, debe también soportar, en consecuencia, los efectos procesales negativos que su inactividad produjo y no cargárselos a la parte recurrente como equivocadamente hizo la sentencia apelada, por lo cual procede la revocatoria de ésta para que esta alzada decida —atendiendo a fundamentales principios de celeridad y economía procesales— las pretensiones del querellante contenidas en su libelo de demanda.

**CPCA**

**21-4-80**

Magistrado Ponente: Luis Mauri C.

**El expediente administrativo puede ser enviado en cualquier momento antes de terminar la relación y el juez debe apreciar su contenido.**

Es de señalar, aunque no haya sido planteado en esta segunda instancia, pero lo cual se justifica en beneficio de la buena marcha de la administración de justicia, el que no se compagina con la obligación que impone a los jueces el principio establecido en el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, el que en el caso de autos, el Tribunal de la Carrera Administrativa afirmó en la sentencia que "... el expediente administrativo que fuera solicitado a la Administración no fue remitido, en razón de lo cual no puede extraerse por tal vía, ninguna evidencia de lo aseverado por el actor...", cuando es lo cierto que si fue remitido el 29-9-79 antes de haber terminado la relación de la causa que concluyó el 15-10-79, expediente que cursa a los folios 22 al 255, el cual ha debido ser tomado en consideración pues aunque recibido con posterioridad al término dado al ser requerido, ello carece de relevancia puesto que de conformidad con el artículo 78 *ejusdem* dicho expediente puede ser solicitado en cualquier estado de la causa.

C. *Condiciones de Admisibilidad*a. *Legitimación: Asistencia de Abogado*

CSJ - SPA

25-3-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**El recurrente en un procedimiento contencioso-fiscal, al intentar el recurso, debe estar asistido de abogado, pues de lo contrario, es nulo todo lo actuado con posterioridad, y debe reponerse.**

La controversia sometida a la consideración de la Corte se refiere a la reposición ordenada en la Sentencia N° 88, del 17 de mayo de 1977, dictada por el Tribunal Tercero de Impuesto sobre la Renta, luego de haber declarado nula la interposición del recurso contencioso-fiscal, por la falta de asistencia de un Abogado, en dicho acto.

El artículo 134 de la Ley de Impuesto sobre la Renta aplicable al caso de autos, *ratione tempore* (análogo al 138 de la Ley vigente) al disponer quiénes pueden ejercer el derecho de interposición de los diversos recursos contenidos en su Título XII, Capítulo II, señala al propio contribuyente, su representante legal en caso de incapacidad o a un mandatario que reúna las condiciones exigidas para ser apoderado judicial. En el caso de las personas jurídicas o comunidades faculta para ello a los administradores que ejerzan la representación de éstas o un mandatario judicial, que como para las personas naturales, reúna también las condiciones exigidas para ser apoderado judicial.

El artículo 4º de la Ley de Abogados vigente, dice textualmente: "toda persona puede utilizar los órganos de la Administración de Justicia para la defensa de sus derechos e intereses. Sin embargo, quien sin ser abogado deba estar en juicio como actor, como demandado o cuando se trate de quien ejerza la representación por disposición de la Ley o en virtud de contrato, deberá nombrar abogado para que lo represente o asista en todo el proceso".

Alrededor de la justa interpretación de estas dos disposiciones legales gira la dilucidación de la controversia ante esta Sala y sólo después de haberse considerado que la asistencia o la representación por abogado es indispensable o no para la válida interposición del recurso contencioso-fiscal, será procedente considerar los efectos de la nulidad del acto que dio lugar a la reposición ordenada por el Tribunal *a quo*.

El proceso contencioso-fiscal nace con la interposición del recurso, una vez satisfechas todas sus exigencias legales, tiene existencia desde el momento en que se produce la impugnación de la planilla de liquidación o el acto administrativo recurrible, pues es entonces cuando se traba la litis, en la cual y dentro de la cual, se van a discutir judicialmente las diferencias. Con la interposición del recurso el contribuyente toma el carácter de actor (*nemo iudex sine actore*) y con su escrito, objetiva diversas circunstancias, identifica a las partes, precisa el acto administrativo impugnado, narra los antecedentes del hecho, invoca los fundamentos del derecho, justifica la competencia del Tribunal y genera el impulso procesal que ha de culminar con la Sentencia definitiva.

La disposición contenida en el artículo 134 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, citada anteriormente, no hace otra cosa que reconocer o consagrar en su letra uno de los requisitos fundamentales y característicos del contencioso-fiscal de anulación, como es el elemento subjetivo relacionado con la cualidad de la persona recurrente o sea la llamada legitimación activa. El recurso sólo puede ser interpuesto por el contribuyente o por su representante legal, pues sólo él es quien puede alegar un interés legítimo, personal y directo en la eficacia del acto administrativo recurrido y en la

anulación del mismo, más teniendo en cuenta que en virtud de su competencia, los Tribunales de Impuesto no pueden extender su decisión sino a los actos administrativos de carácter fiscal, relacionados con el Impuesto sobre la Renta y de carácter o efectos individuales, donde es requisito procesal indispensable el de la legitimación activa.

A este respecto la antigua Corte Federal estableció, en Sentencia del 14 de marzo de 1960, "los ordenamientos jurídicos que, como el nuestro, admiten el recurso contencioso de anulación de actos administrativos, exigen, como requisito procesal, que el demandante ostente un interés que, en todo caso, ha de ser personal, directo y legítimo, aunque, como lo dispone el artículo 14 de nuestro Código de Procedimiento Civil, pueda ser eventual o futuro, salvo el caso en que la Ley lo exija actual".

"Este interés que han de ostentar en el recurso de anulación de un acto administrativo, las partes, entendiéndose por tales las que han establecido una relación jurídica con la Administración Pública, o aquél a quien la decisión administrativa perjudica en su derecho o interés legítimo, en el caso de la acción popular, basta que sea de carácter simple".

El artículo 4º de la Ley de Abogados, también ya citado, reproduce en su encauzamiento el principio establecido en la Constitución Nacional acerca de la garantía individual de la defensa de los derechos e intereses (artículo 68). Aquel artículo, junto con el 3º *ejusdem*, contenidos en la Ley especial reguladora de la profesión de abogado, están destinados a limitar el ejercicio del mandato o de la representación, en cuanto a que ese mandato o esa representación no pueden ejercerse para comparecer por otro en juicio, evacuar consultas jurídicas o realizar cualquier gestión inherente a la abogacía, sin poseer el título de abogado, salvo las excepciones contempladas en la Ley. Cuando la Ley de Abogados regula el ejercicio de la representación, considera como propio de la abogacía todo acto o gestión de carácter judicial y todos los asuntos reservados a aquéllos, por disposición legal (artículos 5º y 6º *ejusdem*). No hay duda de que la interposición del recurso contencioso-fiscal constituye el ejercicio de una acción, es un acto inminente a la profesión de abogado.

Respecto a la preceptiva del artículo 4º de la Ley de Abogados ha dicho la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, Mercantil y del Trabajo: "... que está destinada, en primer término, a dar asistencia jurídica a aquellas personas que actúan en los Tribunales, bien sea como actores o demandados, y quienes por no tener los conocimientos requeridos para ello, carecen de la capacidad para asumir por sí mismos la defensa de sus intereses, y es por ello que la ley los obliga a valerse de profesionales, tal como acontece en la totalidad de las profesiones liberales, ya que lo contrario sería atentatorio contra los derechos, la salud y la seguridad de las personas". (Sentencia del 11-3-75).

No existe colisión alguna entre las normas legales cuya transcripción se hizo al comienzo de esta decisión, pues la Ley de Impuesto sobre la Renta, en su artículo 134, no crea una excepción respecto a la Ley de Abogados. En efecto, ambas disposiciones lejos de excluirse, se complementan y admiten su aplicación conjunta, ya que la primera (artículo 134) se refiere a la legitimación activa del recurrente, al interés legítimo, directo y personal que debe exhibir el accionante, por tratarse de un recurso contra un acto administrativo de efectos particulares y la segunda (artículo 4º) establece una condición adjetiva de validez para el acto en que se materializa el recurso. La legitimación activa es una cualidad inherente a la persona del recurrente, en tanto que la representación por abogado es una condición o requisito del acto mismo.

Como bien lo expresa la recurrida: "La falta de legitimación activa da lugar, en el procedimiento civil ordinario, a la excepción de inadmisibilidad por falta de cualidad o interés del actor, pero nunca provoca la nulidad del acto o del proceso. En cambio, la falta de asistencia de abogado a una de las partes se sanciona con la nulidad del acto y la reposición de la causa al estado de que se lo practique de nuevo. Asimismo, en materia contencioso-fiscal, la falta de legitimación activa tiene por efectos la decla-



ración de inadmisibilidad del recurso, bien por la autoridad administrativa competente para oírlo, bien por el juez competente para decidirlo. Mientras que la omisión del requisito de estar asistido o representado por abogado trae por consecuencia la nulidad del acto de interposición y, consiguientemente, de todo lo actuado con posterioridad”.

Con respecto a la oportunidad en que deba aplicarse al proceso el artículo 4º de la Ley de Abogados, esta Corte, en Sala de Casación Civil, Mercantil y del Trabajo, según Sentencia del 11 de marzo de 1975, ha dicho que: “. . . la obligación establecida por el artículo 4º de la Ley de Abogados, rige, sin limitación ninguna, desde el comienzo del juicio, es decir, la introducción del libelo; y, aunque el artículo 4º del Reglamento pretenda, en cuanto al demandado, limitar la vigencia de esa obligación sólo desde la contestación de la demanda, tal previsión es contraria a lo expresamente dispuesto por la Ley, que pretende reglamentar. Por lo tanto, entre la Ley, que ordena el requisito sin limitación y el Reglamento que limita su campo de aplicación, este Supremo Tribunal se atiene a la Ley, con prescindencia del Reglamento”.

Esta doctrina es aplicable al acto de interposición del recurso contencioso-fiscal previsto por la Ley de Impuesto sobre la Renta, puesto que el juicio en esta materia, comienza, como hemos dicho anteriormente, con la introducción del escrito fundamentado en razones de hecho y de derecho, que el contribuyente debe presentar conforme a la normativa legal, por intermedio de la Administración General del Impuesto sobre la Renta; desde entonces existe, y queda el recurrente a derecho para todos los efectos procesales. A este respecto la Corte Suprema de Justicia, por Sentencia del 1º de junio de 1968, ha manifestado lo siguiente: “. . . para que el requisito exigido por el artículo 4º de la Ley de Abogados fuera de impretermitible cumplimiento no era indispensable, como lo afirman los jueces del fallo impugnado, que la relación procesal se hubiera establecido mediante la contestación de la demanda, sino que era bastante la simple instauración del juicio, es decir, que se hubiera introducido el respectivo libelo ante el Tribunal, lo cual ocurrió en el presente caso en que el juicio cobró existencia con la sola introducción de la demanda que hicieron los actores ante el órgano jurisdiccional”. (Sentencia del 12-6-1968).

Como en los juicios ante el Tribunal de Impuesto, el escrito recursorio no se presenta directamente al órgano jurisdiccional, la introducción del mismo por intermedio de la Administración del Impuesto, tiene sin lugar a dudas una equivalencia semejante a la señalada por la Sentencia anterior, además de que con ello se hace auténtico el acto de interposición, dándole fecha cierta.

La interposición del recurso es una actividad que sólo atañe a quien tenga la capacidad o legitimación para obrar (legitimario *ad causam*), que se refiere al título para la pretensión del actor, al derecho a exigir que se resuelva sobre las peticiones contenidas en el escrito del recurso, por sentencia favorable o desfavorable, y ello como se ha dicho en otra parte anterior de esta sentencia, compete privativamente a las personas mencionadas por el artículo 134 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, no apareciendo señalada ninguna otra persona para el ejercicio de esa acción, ni existiendo tampoco alguna disposición que permita pensar en el desdoblamiento de la impugnación del acto administrativo, que representa el recurso, en partes formales y materiales, de las cuales puedan confiarse algunas a persona distinta de las enumeradas en el texto legal, a los fines expresados.

Otra cosa es la capacidad para actuar o comparecer en juicio, que se refiere al fenómeno de la representación en el proceso y que es precisamente la materia de que se ocupa el artículo 4º de la Ley de Abogados y tan es así, que el apoderado especial constituido al efecto, no actúa en nombre propio, sino en representación de la persona dueña del problema. La mera capacidad de ser parte, o legitimación para obrar, no implica de por sí, capacidad para comparecer en juicio o actuar. No se puede pensar, en buena lógica jurídica, que por la circunstancia de que las leyes sustantivas (Código Civil, de Comercio, Penal) nada disponen acerca de la asistencia o representación por

abogado para estar en juicio, se pueda instaurar pura y simplemente un litigio, con prescindencia de ese requisito, contemplado en las leyes adjetivas o de procedimiento y en la Ley especial como lo es la de Abogados, de preferente aplicación en lo que constituye su especialidad y que define e impone las condiciones para el ejercicio del mandato o representación para comparecer por otro en juicio o estar en él como actor o como demandado. De la misma manera, *gratia arguendi*, no puede interpretarse que ante el silencio de la Ley de Impuesto sobre la Renta en esta materia, no deba configurarse (por aplicación del artículo 143 de ese estatuto que ordena la aplicación supletoria del Código de Procedimiento Civil en todo lo no previsto en su Capítulo II, Título XII) la interposición del recurso contencioso-fiscal dentro de las normativas especiales del mandato que dicha ley adjetiva señala así como las establecidas con el mismo fin, por la Ley especial que rige la profesión de abogado.

La condición que establece la Ley de Abogados vigente (artículo 4º) cuyo incumplimiento genera la nulidad de lo actuado y produce ilegitimidad de personería, por imperativo de la misma, se extiende tanto a las personas naturales como a las jurídicas, sin distinguir en cuanto se actúe por sí mismo o a nombre de otro. De manera que no es posible interpretar las disposiciones de la Ley de Impuesto sobre la Renta como excepcionales, pues de sostenerlo así igualmente podría creerse que la Ley de Abogados tampoco puede regir para el proceso civil, porque el Código de Procedimiento Civil en su artículo 39 expresa que las partes pueden gestionar por sí mismas o por medio de apoderados.

Siendo la interposición del recurso contencioso-fiscal un acto de naturaleza y contenido jurídico, como ha quedado ya claramente establecido y cumpliendo la Administración del Impuesto por disposición del artículo 127 de la Ley de 1970 análogo al 131 vigente, una obligación que no es sólo la de servir de vehículo para ante el Tribunal *ad quem*, sino de verdadero examen sobre las condiciones de admisibilidad del mismo, la oportunidad para designar abogado, conforme a lo previsto por la Ley de la materia, es la del acto de interposición del recurso, a nivel de la Oficina Administrativa competente. Así se declara.

Con este pronunciamiento no se está estableciendo una norma de Derecho Material, ni se está creando una categoría más de requisitos de admisibilidad del recurso contencioso-fiscal; el alcance que tiene es el de un precepto de Derecho Formal, en el sentido de que cuando ocurra la situación prevista en el artículo 138 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, se dé también cabal cumplimiento a las reglas que sobre la representación establecen normas preexistentes del Código de Procedimiento Civil (artículo 65) y de la Ley de Abogados (artículos 3º y 4º).

#### b. *Acumulación*

CSJ - SPA

24-4-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**Las diferencias existentes entre los actos administrativos de efectos generales y los actos administrativos de efectos particulares, hacen imposible la acumulación de un mismo procedimiento de la acción y el recurso, salvo en el caso previsto en el Art. 132 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema.**

Tal circunstancia obliga a la Sala a precisar, con carácter previo, el alcance y los efectos de la figura procesal del "coadyuvante" en los juicios de la presente naturaleza, a cuyo objeto se observa:

Se ha ejercido en el caso de autos la acción de nulidad prevista en el artículo 112, Sección Segunda, Capítulo II del Título V de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Esta acción es procedente contra actos como el impugnado por el Fiscal General de la República que, por ser de carácter normativo, sus efectos son generales, es decir, afectan a toda la ciudadanía, y por ello tienen pautado un procedimiento especial de impugnación en sede jurisdiccional, cuyas características más resaltantes estriban en la imprescriptibilidad de la acción de nulidad (Art. 134 L.O.C.S.J.) y la cualidad genérica de cualquier ciudadano para intentarla (acción popular). Frente a esta acción de nulidad, el propio texto orgánico de este Supremo Tribunal consagra un medio específico de impugnación de los actos administrativos de efectos particulares el recurso contencioso-administrativo de anulación previsto en el artículo 121, Sección Tercera del mismo Capítulo II, Título V. De la naturaleza particular de estos actos, es decir, de su afectación a un solo individuo o a un número determinado o identificable de personas, deriva precisamente la exigencia contenida en la ley, de un interés personal, legítimo y directo en impugnar el acto de que se trate (Art. 121) y un lapso de caducidad de seis meses para intentar el recurso (Art. 134). Y, por último, como consecuencia de la distinta naturaleza de uno y otro acto (general o particular), es también diferente el alcance de la anulación que, en el caso de los actos de efectos generales tiene efectos absolutos (*erga omnes*) y relativos en el de los de efectos particulares.

Las señaladas diferencias en el tratamiento jurisdiccional de impugnación para los actos de efectos generales y para los actos administrativos de efectos particulares revela la imposibilidad que existe de acumular en un mismo procedimiento la acción y el recurso, salvo el caso previsto en el artículo 132 *ejusdem*, en cuyo supuesto si se demanda la nulidad de un acto administrativo de efectos particulares y al mismo tiempo la del acto general que le sirva de fundamento, se ordena seguir el procedimiento establecido en la Sección Tercera.

#### D. *Suspensión de los efectos del acto recurrido*

**CPCA**

**17-4-80**

Magistrado Ponente: Gonzalo Salas

**La suspensión de los efectos de los actos administrativos, procede cuando la Ley con base en la cual se dicta el acto administrativo expresamente lo permita, y cuando la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva.**

El artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, expresa lo siguiente:

“Artículo 136.—A instancia de parte, la Corte podrá suspender los efectos de un acto administrativo de efectos particulares, cuya nulidad haya sido solicitada, cuando así lo permita la Ley o la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. Al tomar su decisión, la Corte podrá exigir que el solicitante preste caución suficiente para garantizar las resultas del juicio.

La falta de impulso procesal adecuado, por el solicitante de la suspensión, podrá dar lugar a la revocatoria de ésta, por contrario imperio”.

De la simple lectura de la norma transcrita se ponen de manifiesto dos causales de suspensión de los efectos del acto administrativo cuya nulidad se solicita, a saber:

Cuando la Ley con base en la cual se funda el acto administrativo lo permita. No es éste el caso de litis, la Ley de Abogados no lo consagra; y, cuando la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva. No está comprobado en autos cuáles son los perjuicios irreparables o de difícil reparación en la sentencia definitiva que en su caso se dicte. En efecto, si el acto administrativo cuya nulidad se demanda (elección de la Junta Directiva del Colegio, Tribunal Disciplinario, Fiscal y sus respectivos Suplentes, etc.) es declarado con lugar por la sentencia definitiva, el hipotético daño causado a los querellantes sería subsanado con la llamada a nuevas elecciones corrigiendo la ilegalidad demandada y dándoles la oportunidad de ser elegidos. Si, por el contrario, dicha demanda es declarada sin lugar, no deviene en ello daño alguno irreparable o de difícil reparación para los demandantes.

Acerca de la suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado, esta Corte, en casos similares, ha decidido lo siguiente:

“... Por otra parte, la suspensión de la ejecución del acto procede en cualquier grado e instancia de la causa, pues se trata de una garantía del administrado frente a la prerrogativa administrativa. Por ello el auto por el cual se decide sobre la pretensión de suspensión es susceptible de apelación cuando es dictado por tribunales de lo contencioso-administrativo de primera instancia. Es evidente que la posibilidad de apelación se da en aquellos procesos que, por su objeto, no están excluidos de apelación”.

“Considera también conveniente esta Corte señalar que el auto dictado decidiendo acerca de la suspensión no produce efectos de cosa juzgada. Aun en el caso extremo de que tal auto adquiriese firmeza, por no haber sido interpuesto el recurso de apelación, siempre será posible plantear de nuevo la cuestión. En primer lugar, si el acto negó la suspensión, una vez en apelación el asunto principal se puede formular de nuevo la petición, en segundo lugar, el tribunal puede, aun de oficio, reconsiderar la procedencia de la medida adoptada cuando también las circunstancias que lo determinaron, aun cuando la suspensión haya sido acordada en la instancia jurisdiccional superior por apelación de la denegación de tal suspensión en primera instancia, y en tercer lugar, por la falta de impulso procesal adecuado por el solicitante de la suspensión”.

Por las razones expuestas, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo declara sin lugar la solicitud de suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado.

**CPCA**

**17-4-80**

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

**Para que proceda la suspensión de los efectos de un acto administrativo en vía contencioso-administrativa es necesario que la misma no contravenga las exigencias del interés público.**

Considerando lo anteriormente expuesto, el alegato de los impugnantes y los extremos señalados en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la Corte para decidir observa:

Si bien la consagración legal de la suspensión de los efectos de los actos administrativos constituye un sentido de modernidad y de claro amparo al ciudadano, no es menos cierto que el texto legal contenido de dicha institución no establece con claridad ni el procedimiento a seguir en el mismo, ni una adecuada determinación de los supuestos en los que puede llegarse a suspender la ejecución de un acto

administrativo. Siendo innegable la enorme variedad de supuestos que surgen en la práctica, pudiendo ocurrir que en un caso concurren circunstancias especiales las cuales exijan solución distinta a la dada en un caso análogo, requiriendo un especial esfuerzo del juez contencioso-administrativo en estudiar en cada caso de forma muy especial las circunstancias de hecho concurrentes.

Por ello estima la Corte, en base a los argumentos ya desarrollados, que es necesario que la suspensión de los efectos administrativos no contravenga las exigencias del interés público. Advirtiendo que en el supuesto jurídico en esta decisión analizado, no se trata de aquel interés público que se considera es el fin de todo acto administrativo, que justifica la presunción de legitimidad y, por tanto, su ejecutoriedad, pues así llegaríamos al absurdo de no poder suspender casi ningún acto administrativo. En este caso entiende la Corte, que el interés público —cuya custodia el legislador encomendó a la Administración Pública (Comisiones Tripartitas adscritas al Ministerio del Trabajo), para que discrecionalmente decidiera la autorización o no de la reducción de personal por necesidades técnicas o económicas de una empresa— está reclamando precisamente el cumplimiento del acto.

Para esta Corte no es necesario, además, que tal circunstancia se encuentre establecida expresamente en la Ley. En efecto, los principios conformadores de la ejecutoriedad del acto administrativo y del recurso extraordinario para prevenir daños de difícil reparación (artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia) demarcan el ámbito de actuación del Juez, para que sus decisiones no vayan contra lo que el interés público requiere imperiosamente en un caso determinado.

Por otra parte, de los alegatos de los recurrentes se desprende que los daños expuestos tienen una medida económica (el salario derivado de la relación de empleos resuelta). Siendo claro, además, que la jurisdicción contencioso-administrativa es competente no sólo para anular los actos administrativos contrarios a derecho sino también para *condenar a la Administración Pública al pago de sumas de dinero* y a la reparación de daños y perjuicios originarios en la responsabilidad de ésta, *siempre y cuando así hubiese sido solicitado por los interesados* (artículos 206 de la Constitución y 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia).

Así en base a todo lo anteriormente expuesto la Corte acuerda que no ha lugar la suspensión que solicitan los recurrentes.

*Voto Salvado del Magistrado Antonio J. Angrisano N.*

El principio de ejecutividad del acto administrativo encuentra su excepción en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el cual reza:

*“A instancia de parte, la Corte podrá suspender los efectos de un acto administrativo de efectos particulares, cuya nulidad haya sido solicitada, cuando así lo permita la Ley o la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. Al tomar su decisión, la Corte podrá exigir que el solicitante preste caución suficiente para garantizar las resultas del juicio. La falta de impulso procesal adecuado, por el solicitante de la suspensión, podrá dar lugar a la revocatoria de ésta, por contrario imperio”.*

En jurisprudencia reiterada (Sentencias de fechas 6-2-78, 7-2-79, 6-12-79, 20-12-79, 30-1-80 y 17-4-80 —fecha esta última, la misma en que fue firmada la decisión de la cual se salva el voto—) la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ha sostenido que al establecer el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que, a instancia de parte, la Corte podrá suspender los efectos de un acto administrativo de efectos particulares cuya nulidad haya sido solicitado, es necesario que se den algunos de los dos supuestos siguientes: que así lo permita la ley

o que la suspensión sea *indispensable* para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva; y, *además que la Corte tome en cuenta las circunstancias del caso*. Como se ve, conforme la citada jurisprudencia, es menester, como requisito *sine qua non* que la suspensión de los efectos del acto administrativo de que se trata *causa o produzca un daño irreparable o de difícil reparación en la decisión definitiva* que sobre el asunto se produzca.

Ahora bien, dicha Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en los fallos antes citados, ha decidido, que "para la solicitud de suspensión encaje en la previsión del artículo 136 no basta con que el particular alegue un perjuicio sino que es necesario que se aleguen hechos concretos de los cuales nazca la convicción de un perjuicio real y *personal*" para el recurrente; y que se trate "de una garantía preventiva establecida por el ordenamiento jurídico para que el obligado pueda asegurar en su momento los efectos de la anulación del acto" ejecutado; es pues una excepción "al principio del *favor acti*, es decir, al carácter ejecutivo del acto administrativo consecuencia directa de su presunción de legalidad y legitimidad; se trata así de limitar perjuicios irreparables o de difícil reparación al ejecutarse la sentencia, lo cual constituiría un atentado contra la justicia". Además la Corte ha estimado que la "suspensión de la ejecución del acto" constituye "una garantía del administrado frente a la prerrogativa administrativa".

Ha sostenido además la citada jurisprudencia de la indicada Corte que la irreparabilidad del perjuicio a que se refiere la susodicha disposición "está relacionada con el derecho mismo que el acto vulnera" y que habría "perjuicio irreparable" o de "difícil reparación" cuando "la ejecución del acto administrativo hiciera frustráneo el derecho subjetivo del interesado", y, además ha establecido que es necesario que el daño que se causa, "por su naturaleza no pueda ser reparable, *con independencia de la reparación material que pueda o no obtenerse*".

Son pues tales conceptos jurisprudenciales sentados por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en los fallos antes precisados los que han interpretado el sentido y alcance de la medida de suspensión del acto administrativo que autoriza el susomentado artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

#### E. *Las partes en el procedimiento*

##### a. *Los coadyuvantes*

CSJ - SPA

24-4-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**El coadyuvante en el recurso contencioso administrativo de anulación debe ostentar también un interés personal, legítimo y directo a la impugnación del acto.**

De lo expuesto resulta igualmente que sólo podrán hacerse parte en los procedimientos a que se refieren las Secciones Segunda y Tercera, las personas que reúnan las mismas condiciones exigidas para el accionante o recurrente (Art. 137), esto es, *que el coadyuvante en el recurso contencioso administrativo de anulación debe ostentar también un interés personal, legítimo y directo en la impugnación del acto, y el de la acción de nulidad si bien puede ser cualquier ciudadano (con las limitaciones establecidas en el art. 112), no puede pretender una declaratoria que vaya más allá de la simple anulación del acto general.*

- b. *La Legitimación pasiva en los recursos contra actos de efectos generales*

**CSJ - SPA**

**24-4-80**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**En el recurso contencioso administrativo de anulación contra los actos administrativos de efectos generales los coadyuvantes no pueden pretender el reconocimiento de derechos privados y la condena a la Administración.**

Por consiguiente, en relación a lo ocurrido en el caso sub-judice, en que respondiendo al emplazamiento a los interesados en la acción de nulidad propuesta por el Fiscal, varias personas acudieron a hacerse parte pretendiendo que se les reconozcan sus servicios prestados en forma interrumpida a la Administración y se ordene el pago que se les adeuda por ese concepto, resulta evidente la improcedencia de tal pronunciamiento, en circunstancias en que no se ha cumplido el procedimiento especial requerido al efecto.

En tal virtud, los alegatos de los coadyuvantes en este juicio sólo pueden ser apreciados en la medida en que los mismos tiendan a robustecer o reforzar los planteamientos del actor en el cuestionamiento al acto general atacado, pero de ningún modo pueden conducir a la Sala a extender su decisión al reconocimiento de los derechos particulares invocados por aquéllos ni a la condenatoria de la Administración al pago de las sumas reclamadas, y así se declara.

F. *Defensas y Pruebas*

- a. *Oportunidad de las defensas*

**CSJ - SPA**

**29-4-80**

Magistrado Ponente: Gustavo Planchart M.

**Si las defensas no se indican en el Recurso, las mismas deben interponerse en la primera oportunidad que se le presente al contribuyente después de recibido el expediente por el Tribunal.**

Respecto a la oportunidad en que debe ser opuesta la defensa de prescripción liberatoria de la obligación fiscal del contribuyente, después de interpuesto el recurso contencioso fiscal, esta Sala cree necesario hacer las siguientes observaciones:

En anteriores decisiones esta Corte ha sentado el principio que dicha defensa debe ser opuesta en la primera oportunidad que se le presente al contribuyente después de recibido el expediente por el Tribunal, o sea, al ser notificado por éste de que la causa queda abierta a pruebas, pues en su lapso de promoción es donde cada parte trae las que quiere hacer valer para comprobar los hechos que favorezcan sus respectivas pretensiones, y no estando implícita esa defensa en el recurso interpuesto originalmente, se requiere que el contribuyente manifieste expresamente que intenta aprovecharse de ella en la fase judicial del procedimiento que se incoa para impedir que su silencio se interprete como una renuncia tácita al derecho de oponerla y permitir al propio tiempo a su contraparte, en este caso al Fisco Nacional, para promover y evacuar pruebas que obraran a su favor.

Nada se opone a que el recurrente alegue la prescripción liberatoria en el mismo escrito de promoción de pruebas, cuando haya lugar a ello. Si lo hace en la primera audiencia, del lapso promoción de pruebas, conforme al dispositivo anteriormente señalado, el objetivo perseguido de dar oportunidad al Fisco Nacional de promover pruebas que contraríen la pretensión del actor, se hace nugatorio, pues en virtud de la disposición contenida en el artículo 212 del Código de Procedimiento Civil, el Secretario debe reservar del conocimiento de las partes los respectivos escritos de promoción de pruebas hasta la audiencia siguiente a aquella en que venza ese lapso, no enterándose por tanto la Administración del alegato de prescripción opuesto por el deudor tributario y no pudiendo en consecuencia promover ninguna prueba que la favorezca. Además no es cierto que el Fisco Nacional quede en estado de indefensión cuando no pueda en la Primera Instancia promover pruebas que enerven la defensa perentoria de la prescripción esgrimida por los contribuyentes, dentro de las siete restantes audiencias del lapso probatorio, pues en las tres siguientes, de admisión, puede muy bien redargüir ese alegato, o desconocer algún documento o tacharlo de falsedad o ejercer la acción de simulación, que surtiría en ese momento los efectos probatorios que les acuerda la Ley. Y la aparente indefensión del Fisco queda también a cubierto cuando, en el caso de apelación ante la Corte Suprema de Justicia, puede alegar pruebas de hechos interruptivos de la prescripción, que no pudo presentar en Primera Instancia, en la oportunidad prevista por los artículos 163 y 165 de la Ley que rige al Supremo Tribunal de la República, como se decidió en Sentencia de esta Sala de fecha 14 de agosto de 1979.

Siendo los lapsos de prescripción establecidos por la Ley de Impuesto sobre la Renta, así como en el Derecho común, públicos y notorios, estando predeterminados, el Fisco, si es diligente debe estar pendiente de la eventualidad del alegato de prescripción, que como derecho pueden esgrimir los contribuyentes en un proceso contencioso-fiscal, y entonces, anticipar su defensa dentro del lapso de promoción de pruebas, para evitar posibles sorpresas, siendo como es que se le da igual oportunidad al recurrente para hacer lo propio, en lo relativo a la prescripción liberatoria. No ve esta Sala la imprescindible necesidad de que el alegato de prescripción en casos como el de autos, deba ser únicamente opuesto en la primera audiencia del lapso de promoción de pruebas, porque ello, aparte de crear una especie de privilegio para el Fisco Nacional, que le permite cubrir y defender su propia negligencia (*Nomo admititur aut auditor propriam turpitudinem allegans*) equivaldría a negar el principio constitucional de la defensa y al quebrantamiento del principio de la igualdad de las partes en el proceso, ya que esa disposición aparece como limitadora o agotadora en cuanto a la oportunidad en que puede ser invocada la defensa perentoria de prescripción, distinción no contemplada en ninguna disposición legal, no pudiéndola hacer tampoco al intérprete. Todo el lapso de promoción de pruebas, en Primera Instancia debe pues considerarse como hábil procesalmente para alegar la prescripción liberatoria, en casos como el *sub-judice*. Así se declara.

b. *Pertinencia de las Pruebas*

CSJ - SPA

29-4-80

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**Las pruebas que se promuevan en el proceso contencioso administrativo de anulación deben estar orientadas a demostrar la nulidad imputada al acto administrativo accionado, conforme al régimen legal de la prueba según sea su objeto o naturaleza.**



Como puede objetivamente apreciarse, la acción deducida en el caso *sub judice* es un recurso contencioso-administrativo de anulación contra un acto administrativo emanado por una Administración Municipal determinada; y las "razones" o "motivos" en que dicho recurso aparece fundamentado son atinentes a la supuesta nulidad del acto administrativo jurisdiccionalmente impugnado.

*Cuarto:* Pues bien, como lo tienen dicho de consuno la doctrina y la jurisprudencia, las pruebas "procedentes" o "pertinentes", son aquellas que están dirigidas a calificar la acción deducida o la excepción opuesta. Asimismo, la legalidad de las pruebas está determinada por su correspondencia con el régimen jurídico de las mismas.

Luego, en un proceso como el de autos, las pruebas que se promuevan deben estar precisamente orientadas a demostrar la nulidad imputada al acto administrativo accionado, y conformarse con el régimen legal de la prueba, según su objeto o su naturaleza...

... *Sexto:* Como puede también apreciarse, de manera objetiva, ninguna relación existe entre la acción o recurso de nulidad interpuesto y la índole y finalidades de la "experticia legal" promovida por el interesado.

En consecuencia, la Sala encuentra perfectamente ajustado a derecho el auto de su Juzgado de Sustanciación apelado, por lo cual declara sin lugar la apelación y confirma dicho auto en todas sus partes.

Publíquese y regístrese. Bájese el expediente al Juzgado de Sustanciación a los fines consiguientes.

### c. Carga de la Prueba

**CSJ - SPA**

**17-4-80**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**Corresponde al recurrente desvirtuar la presunción de legalidad del acto impugnado, promoviendo las pruebas pertinentes.**

*Ahora bien, los actos administrativos gozan de la presunción de legalidad, de modo que, para enervar sus efectos, corresponde a su destinatario, a quien se considere lesionado por dichos actos, producir la prueba en contrario de esa presunción.*

Sin embargo, en el caso de autos, la apelante no sólo no produjo esa prueba, sino que se limitó a formular diversos argumentos dirigidos a demostrar que "no hay ni un solo factor en el expediente administrativo, que permita sostener la afirmación de que los hechos que concretaron los accidentes sancionados, se deben a la «falta de vigilancia»", —que subraya—; por lo cual, a su juicio, "por no estar en modo alguno comprobado ni existir en los autos elementos que conduzcan a demostrar por sí mismos «falta de vigilancia por parte de la Compañía», como causa de la sanción, las Resoluciones apeladas están basadas en una errada aplicación de las citadas disposiciones de la Ley de Hidrocarburos...". De acuerdo con estos razonamientos, parece que la apelante ha invertido el régimen de la administración procesal de la prueba, en el sentido de exigir a la Administración que produzca ésta, la prueba de la «falta de vigilancia» de aquélla; siendo así que, de acuerdo con la doctrina hasta ahora recibida, correspondía a la concesionaria administrada, demostrar que había ejercido la «debida vigilancia».

CPCA

18-3-80

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

**A la Administración Pública le corresponde la carga de la prueba de la legalidad de su acto. Al particular le incumbe la carga de accionar y justificar la ilegalidad del acto de la Administración.**

Estima la Corte que no habiendo demostrado la Administración Pública que los otros cargos ofrecidos a la querellante eran de igual jerarquía al de Supervisor I, no puede el Tribunal de la Carrera Administrativa presumir tal circunstancia, y ello a juicio de esta Corte por dos razones. La primera de ellas consiste en que la teoría del acto administrativo funciona en base a la presunción de legalidad de dicho acto, el cual es en todo caso *iuris tantum*, destruye por los administrados, debiendo éstos accionar la vía jurisdiccional, pero tal carga no implica a su vez el desplazamiento paralelo de la carga de la prueba en el proceso, la cual le corresponde normalmente a la Administración Pública, al particular le incumbe la carga de accionar y de justificar la ilegalidad del acto de la Administración, pero normalmente a la Administración le corresponde la carga de la prueba de la legalidad de su acto. La segunda consiste en que, dado los privilegios de la Administración Pública, presumir sin prueba alguna los hechos que la favorecerían coloca al administrado en una posición de inferioridad, agravada por la especial situación de privilegio que posee la Administración pública para poder realizar su actividad por un lado, y por el otro su misma posición dentro del proceso. Es por tales razones que la Corte no comparte la argumentación del Tribunal en este punto, considerando que la recurrente tiene derecho al pago de los sueldos dejados de percibir hasta el momento de su reincorporación definitiva, salvo que hubiese percibido otra remuneración por parte de la Administración Pública, caso en el cual deberá realizarse el ajuste correspondiente, y así se declara.

d. *Prueba Documental*

CSJ - SPA

28-4-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**Resulta improcedente la solicitud al Tribunal de que recabe documentos que cursan en otro Tribunal, si el promovente podía solicitar copias certificadas de los mismos y traerlos al juicio.**

“Solicito se ordene oficiar al Juzgado Décimo Tercero de Instrucción en la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, a fin de que ese Juzgado informe a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia acerca de la existencia de un juicio signado con el número 8465 y contentivo de la averiguación de una presunta estafa en perjuicio del Instituto de Aseo Urbano para el Área Metropolitana de Caracas (IMAU) mediante cheques del Banco República C. A.- Que informe asimismo si los originales de esos instrumentos de cambio (cheques) cursan en el indicado expediente, indique el número de esos cheques y exprese el estado actual de la causa”.

Tal prueba fue declarada inadmisibile por el Juzgado de Sustanciación por considerarla "contraria a nuestro ordenamiento legal", y el Pleno de la Sala comparte tal criterio por lo siguiente:

En el caso de autos la promovente ha podido requerir del tribunal instructor copia certificada de las actas y documentos que dice constar en el expediente que menciona, de acuerdo con lo previsto en el artículo 218 del Código de Procedimiento Civil, según el cual "...en cualquier estado de la causa, si se solicitare copia certificada de algún documento que exista en autos, se la dará a quien la pida siempre que sea o haya sido parte en el juicio". En tal virtud, siendo la promovente parte en el juicio que cursa ante el Juzgado Décimo Tercero de Instrucción de esta Circunscripción Judicial, le era perfectamente fácil y posible obtener y traer ante este Supremo Tribunal los documentos que quiere hacer valer en el juicio que en él se le sigue; y como no consta en autos que hubiese agotado, sin éxito, la vía legal que le estaba abierta para traer al proceso la certificación respectiva, resulta improcedente la admisión de la prueba promovida, y así se declara.

e. *Inspección ocular*

**CSJ - SPA**

**21-4-80**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**La inspección ocular no procede sobre hechos que pueden acreditarse con pruebas documentales.**

III. Pido a esta honorable Corte que solicite del Ministerio del Trabajo, una certificación de la persona que para el día 5 de enero de 1977 ejercía el cargo, con pleno ejercicio de ellas, de Presidenta de la Comisión Tripartita de Segunda Instancia en los Estados Carabobo, Aragua, Guárico y Cojedes".

Tales pruebas fueron negadas por el Juzgado de Sustanciación en base a que "las mismas pueden ser acreditadas de otra manera y no hay constancia en autos de que la promovente haya agotado sus gestiones para lograr su consecución".

La Sala encuentra ajustada a derecho la decisión del juez sustanciador por cuanto, a tenor de lo dispuesto en los artículos 1.428 del Código Civil y 338 del Código de Procedimiento Civil, es evidente que la prueba de inspección ocular no procede sino cuando es imposible o difícil para la parte que la solicita acreditar de otra manera las circunstancias que desea comprobar. Ahora bien, a juicio de esta Sala, los particulares mencionados que se pretenden probar por medio de la inspección ocular, pueden acreditarse por otra clase de pruebas, como vendrían a ser, en el caso de autos, la que surja de la Gaceta Oficial que la misma apelante cita y acompaña al libelo marca "E", o las certificaciones respectivas que pudieran expedir las autoridades competentes, de conformidad con las previsiones contenidas en la Ley Orgánica de la Administración Central (Arts. 58 y 59).

Como puede apreciarse, si la prueba que se persigue existe en forma documental, es evidente, inútil y contrario a la ley, recurrir a otros medios de pruebas distintos al documento, y no constando en autos efectivamente que la promovente hubiese agotado la vía legal que le estaba dada para traer al proceso la certificación respectiva, resulta improcedente su solicitud de obtenerla a través del órgano jurisdiccional, y así se declara.

G. *La sentencia en lo contencioso-administrativo*a. *Poderes del juez*

CPCA

18-3-80

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

**En base a sus poderes inquisitorios, el juez contencioso-administrativo puede apreciar datos de hecho cuyo conocimiento considere necesario.**

La Corte reconoce la jurisdicción que tienen de oficio los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo para apreciar datos de hecho cuyo conocimiento considere el juez necesario a los efectos de la comparación de la pretensión con el ordenamiento jurídico; en resumen, el juez contencioso-administrativo tiene poderes inquisitorios, pudiendo así conceder la prórroga solicitada en el caso presente, o aun *ex officio* ordenar las pruebas pertinentes y así se declara.

Ahora bien, la Corte considera necesario señalar al tribunal *a quo* que para evitar confusiones a las partes y evitar igualmente toda duda en relación a la puridad del proceso, el órgano jurisdiccional debe expresar con toda claridad cuándo va a usar tal *potestad inquisitoria*, pues lo normal es que las partes sean quienes lleven al proceso los datos de hecho y no precisar cuándo se usa de la citada potestad inquisitiva por parte del Tribunal Contencioso-Administrativo porque puede confundir a las partes y crear una situación de aparente favorecimiento a una de las partes en el proceso.

CPCA

20-3-80

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

**El juez está facultado para enjuiciar previamente las normas que habrá de escoger y aplicar para decidir el caso concreto objeto del proceso.**

Con respecto a los otros conceptos expresados en los párrafos anteriormente transcritos, esta Corte ratifica el criterio otras veces expuesto acerca de la facultad del juez de enjuiciar previamente las normas que habrá de escoger y aplicar para decidir el caso concreto objeto del proceso, esta función de enjuiciamiento normativo previo que debe realizar el juez, está recogida en el artículo 7º del Código de Procedimiento Civil y, por ende, no es sólo una facultad sino también un deber, realizable de oficio, por sustentarse en el principio *iuria novit curia*.

b. *Contenido*a'. *Decisión congruente*

CPCA

13-3-80

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

**La sentencia ha de ser congruente con la pretensión, por lo que debe haber adecuación entre el contenido de una y otra**

**para que no existan en el fallo ni más elementos de los que componen la pretensión, ni menos, ni otros diferentes.**

El requisito objetivo por excelencia de la sentencia es el de la congruencia, la sentencia ha de ser congruente con la pretensión, debe haber adecuación entre el contenido de uno y otro para que no existan entre el fallo ni más elementos de los que componen la pretensión, ni menos, ni otros diferentes. Y en orden al caso *sub-judice*, una de las expresiones de la correlación antedicha es que no exista en el fallo nada distinto de lo pedido por las partes.

Tal afirmación no traduce que el Tribunal esté obligado en la solución del problema a subordinarse a las razones jurídicas indicadas por los litigantes, ni a seguir las pautas marcadas por los demandantes o demandados en sus escritos.

**CPCA**

**25-3-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**La sentencia debe contener decisión sobre lo alegado y probado en autos; si ignora las pruebas presentadas por el recurrente, viola los principios de la igualdad procesal y de la verdad procesal.**

Llegada pues la oportunidad de dictar sentencia, la Corte pasa a hacerlo en los términos siguientes:

La sentencia apelada textualmente decidió lo siguiente:

“Ahora bien, las prestaciones sólo se causan por causa de retiro, en razón de lo cual parece insincera la actitud del querellante de alegar que sólo se enteró del retiro en el momento en que fue a hacer efectivo el cobro de la quincena, ya que los elementos anteriores implican que con anterioridad a esta fecha le había sido notificado el retiro. Por su parte el actor no ha demostrado que subsistió la relación de trabajo hasta la fecha en que dice continuó prestando sus servicios, no valiendo la declaratoria de los testigos para desvirtuar el contenido de los mencionados recaudos del expediente administrativo que, para este Tribunal, tiene el valor antes señalado de documentos emanados de un organismo público”.

En base a tales consideraciones el Tribunal de la primera instancia consideró que “en el momento de la introducción de la querrela, había transcurrido el lapso establecido en el artículo 82 de la Ley de Carrera Administrativa, para el ejercicio de la acción, por lo cual la misma había caducado” y en razón de ello declaró “inadmisible” la referida acción.

Por su parte la apelante en el referido escrito de formalización, que presentó en fecha 9-7-79, entre otros argumentos, textualmente expresa:

“La recurrida, al «determinar» la presunta fecha de la destitución, rompe el justo equilibrio procesal en perjuicio de nuestro representado, pues suple la actividad de la contraparte y da por probado, con documentos emanados de la propia querellada, que la fecha de la destitución fue el 31 de enero de 1977, lo que además de insólito es antijurídico, pues desecha las testimoniales promovidas y evacuadas por el actor, sin expresar las razones o fundamentos de tal determinación, tal como expresa e inequívocamente lo ordena el artículo 367 del Código de Procedimiento Civil; no es posible admitir, en el presente caso, el recurrido argumento de que la caducidad de la acción puede ser decretada de oficio

por el juez, pues eso sólo ocurre cuando la caducidad surge de bulto, en forma clara y precisa, y no como en el presente caso donde la fecha de la destitución fue probada con testigos, hábiles y contestes, es decir, con plena prueba, no desvirtuada por la demandada. Si se admite como prueba documentos elaborados por la Administración, la recurrida estaba en la obligación legal de admitir como plena prueba los documentos públicos emanados de la Comisión Tripartita de Primera Instancia en el Este del Área Metropolitana de Caracas (Ministerio del Trabajo), donde se determina que la fecha de la destitución fue el 15-02-77, los cuales sí son verdaderas pruebas y tienen un valor procesal superior a los llamados "documentos administrativos". En base a los razonamientos anteriores, alegamos, como primer fundamento de nuestra apelación, la violación por la recurrida de los artículos 12, 21 y 367 del Código de Procedimiento Civil y 1359 del Código Civil".

No comparte esta Corte la conclusión a que arriba el fallo apelado pues no apreció ni tomó en consideración los elementos probatorios cursantes en autos, como son las pruebas testimoniales promovidas por la parte querellante en la oportunidad procesal respectiva, lo cual colocó a una de las partes del proceso en manifiesta indefensión pues es en juicio y en la jurisdicción donde los funcionarios pueden y deben hacer valer sus derechos y defensas pues en el levantamiento del expediente administrativo no tienen ninguna participación activa; al no haber apreciado la indicada prueba de testigos el Tribunal *a quo* violó manifiestamente tanto el principio de igualdad procesal de las partes que están obligados los tribunales a mantener por mandato del artículo 21 del Código de Procedimiento Civil, como la norma —de orientación y límites del juez: la verdad procesal que procurarán escudriñar "debiendo atenerse a lo alegado y probado en autos"— contenida en el artículo 12 *eiusdem*, y por ende procede —y así se declara— la revocatoria de la decisión recurrida y consecuentemente la reposición de la causa al estado de que el órgano jurisdiccional de la primera instancia dicte sentencia nuevamente en la cual se pronuncie sobre los pedimentos del actor contenidos en su libelo de demanda, con arreglo a lo alegado y probado en autos, manteniendo a las partes en los derechos y facultades comunes a ellas sin preferencias ni desigualdades y con fiel sujeción a las disposiciones legales que reglamentan los procesos.

En atención a que el anterior pronunciamiento produce la revocatoria del fallo apelado, esta alzada considera inútil conocer de las otras denuncias hechas por el apelante en el susomenteado escrito de formalización de la apelación interpuesta.

#### b'. La reposición

**CSJ - SPA**

**25-3-80**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**La reposición no tiene por objeto subsanar desaciertos de las partes, sino corregir vicios procesales o faltas del Tribunal que afecten el orden público o que perjudiquen los intereses de las partes sin culpa de éstas.**

Resuelta ya la cuestión relativa a la necesidad de estar asistido o representado por abogado para la válida interposición del recurso contencioso-fiscal para ante los Tribunales de Impuesto sobre la Renta, pasa la Corte a considerar la materia relativa a la reposición ordenada por el Tribunal de la recurrida, luego de haber declarado nulo el acto de interposición de dicho recurso.

La reposición es una institución procesal creada con el fin práctico de corregir los errores de procedimientos que afecten o menoscaben el derecho de las partes con infracción de normas legales que señalen las condiciones que deben seguirse en el trámite del proceso.

Ha sido jurisprudencia reiterada de este Alto Tribunal que la reposición no puede tener por objeto subsanar desaciertos de las partes, sino corregir vicios procesales, faltas del Tribunal que afecten el orden público o que perjudiquen los intereses de las partes sin culpa de éstas, y siempre que ese vicio o error y daño consiguiente no haya sido subsanado o no pueda subsanarse de otra manera; que la reposición debe tener por objeto la realización de actos procesalmente necesarios, o cuanto menos útiles, y nunca causa de demora y perjuicios a las partes; que debe perseguir, en todo caso un fin que responda al interés específico de la administración de justicia dentro del proceso, poniendo a cubierto el valor de los fundamentos que atienden al orden público y evitando o reparando la carga o gravamen que una falta de procedimiento pueda ocasionar o haya ocasionado en el derecho y el interés de las partes.

En el caso presente la reposición resulta inútil y ociosa. En efecto, como quiera que el Tribunal *a quo* no podría, sin violar la Ley, mandar a abrir términos o lapsos de caducidad ya cumplidos y consumados, como es el que se confiere para interponer el recurso contencioso-fiscal, la reposición no tendría objeto (como lo dice la recurrida) que instar al recurrente a reiniciar el proceso por intermedio de la Administración del Impuesto, conforme a la disposición del artículo 127 de la Ley de la materia (hoy 131 de la Ley vigente) y en este caso aquella Oficina negaría la admisión del recurso por ser manifiestamente extemporáneo, por haber transcurrido más de los 15 días que otorga la misma para presentarlo, ya que no está dentro de sus atribuciones y facultades borrar un hecho ya consumado, como el que acaba de señalarse. Una de las normas fundamentales del Derecho Procesal es la de evitar desgastes inútiles de jurisdicción, la innecesaria multiplicidad de procesos y la prosecución de juicios inútiles. En opinión de esta Corte el Tribunal de la recurrida ha debido limitar su actuación a declarar nula la interposición del recurso por no haberse cumplido con los requisitos que para ese acto han quedado señalados como necesarios, en el presente fallo, máxime tratándose de que la nulidad se refería al primer acto del juicio, es decir, a su instauración, dándose el caso entonces de que se mandó a reponer una causa que aún no había nacido como proceso, cuestión a todas luces improcedente.

c. *Efectos*

**CPCA**

**6-3-80**

Magistrado Ponente: Luis Mauri C.

**La sentencia declarativa de inaplicabilidad de una norma reglamentaria a un caso concreto, al aplicarse preferentemente la ley, tiene efectos inter partes.**

Las conclusiones de que tratan los particulares transcritos reiterados por los apelantes en su escrito de Informes, de que la sentencia apelada es de efectos relativos que sólo alcanza a las partes intervinientes en el juicio, que no tiene efectos erga omnes, es decir que no pueda alcanzar también a todos los que se encuentran en la situación jurídica resuelta por la referida decisión y el que la disposición inaplicada en nada altera la vigencia y efectos del instrumento que la contiene, pues éste sólo pierde esa vigencia en el caso de declaratoria de nulidad por la Corte

Suprema de Justicia o su derogatoria por el poder que la dictó, carece de toda relevancia pues la sentencia en referencia no contradice los principios procesales y legales que señala el apelante, los efectos de la misma lo son únicamente en cuanto a las partes litigantes; y en cuanto a las razones que contiene la sentencia mediante las cuales, en el caso concreto, desaplicó norma reglamentaria para aplicar la de rango legal, en nada hace referencia ni pronunciamiento de declaratoria de nulidad de la norma desaplicada, siendo de añadir que corresponde al juzgador el aplicar o desaplicar determinada norma al decidir la controversia de que se trate, como acertadamente lo hizo el Tribunal *a quo*, al rechazar la aplicación del citado artículo 4º del Decreto Reglamentario, criterio que acoge esta Corte, en virtud de que el artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa es el aplicable para el cálculo de las prestaciones sociales de los funcionarios de carrera, mediante el cual deberán tomarse en consideración los años de servicios prestados a cualquier organismo público aunque hubiese habido interrupción en el servicio, desechando en consecuencia la ininterrupción que al respecto establece el artículo 4º del Reglamento sobre Retiro y Pago de Prestaciones Sociales, en razón de que aquella norma legal es de preferente aplicación, en comparación con esta última de carácter reglamentario y alterar ésta el espíritu, propósito y razón de aquélla, imponiéndose en consecuencia rechazar la apelación interpuesta al respecto y así se declara.

d. *Apelación*

CPCA

25-3-80

Magistrado Ponente: Luis Mauri C.

**Es procedente la apelación aun cuando la diligencia en la cual se formuló no aparezca autorizada por el juez sustanciador o por la secretaria, o no haya sido diarizada cuando consta en el expediente la manifestación de voluntad de apelar.**

Y por cuanto consta de dicha diligencia la manifestación de voluntad de los apoderados de apelar de la mencionada sentencia, la cual cursa en el expediente, independientemente de que la misma no aparezca autorizada por el Juez Sustanciador o por la Secretaria, o el que no haya sido diarizada, lo cual nada le resta valor a su contenido, y por cuanto de las circunstancias anotadas también consta que fue agregada al expediente dentro del lapso hábil para apelar, esta Corte en nombre de la República y por autoridad de la Ley declara con lugar el recurso de hecho interpuesto por los citados apoderados del doctor Carlos Pérez de la Cova y ordena ser oída la apelación que interpusieron el 28-6-79 contra la sentencia definitiva dictada en la misma fecha y consecuentemente, sin ningún efecto el auto de fecha 25-9-79 que declaró por no presentada la susodicha diligencia de fecha 28-6-79.

V. EXPROPIACION

CSJ - SPA

24-3-80

Magistrado Ponente: René de Sola

**En la expropiación agraria los honos que integran parte del precio que debe pagarse a los propietarios del fundo expropiado**



**serán nominados con la fecha del día en que se efectuó la ocupación previa del fundo.**

La presente incidencia surge como consecuencia de las opiniones contrarias sostenidas por las partes en relación con la llamada "nominación" de los bonos que han sido consignados por el Instituto Agrario Nacional para el pago de parte de la indemnización acordada a los propietarios del fundo expropiado. Aunque esta expresión no está consagrada legalmente, en la práctica de la expropiación agraria se ha entendido por "nominación" el señalamiento que se hace en el título de la fecha a partir de la cual debe empezarse a contar el período para el vencimiento y pago en efectivo del mismo. Según la expresión estampada en el mismo título, equivale a emisión, ya que, al efecto de determinar la fecha en discusión, en el bono aparece el espacio en blanco correspondiente como continuación de la frase: "y emitidos hoy...".

Establecido como ha quedado lo que debe entenderse por "nominación", la cuestión planteada se reduce a determinar si dicha "nominación" debe hacerse con la fecha de la sentencia, como sostiene el Instituto Agrario Nacional, o, si por lo contrario, como lo afirma la contraparte, la fecha correcta es la del día en que se efectuó la ocupación previa del fundo expropiado.

No existe en la Ley de Reforma Agraria ni en su Reglamento disposición alguna en relación con la cuestión debatida. Corresponde, en consecuencia, a esta Corte decidir de acuerdo con la interpretación del texto constitucional, de los principios generales del derecho y las normas de justicia y equidad que deben regir una cuestión que afecta de modo directo la garantía de la propiedad consagrada en nuestra Carta Fundamental.

Es indiscutible que es sólo la sentencia definitiva la que declara el derecho del expropiante a adquirir la propiedad del fundo objeto del proceso. Pero es así mismo cierto que desde el momento de la ocupación previa el propietario es privado del uso y beneficio de su fundo, tal como si ya se hubiera declarado la expropiación. Ahora bien, el artículo 101 de la Constitución establece el principio de la justa indemnización como fundamento necesario de toda expropiación. Una correcta interpretación de esta norma tiene necesariamente que conducir a que se considere que el solo pago del precio del fundo con posterioridad a la fecha de la sentencia no constituiría la justa indemnización a que tiene derecho el propietario. De aquí que esta misma Corte, en la sentencia definitiva del caso, haya ordenado que al pago del valor del fundo debía añadirse el de los intereses a la rata del (3%) tres por ciento anual sobre la parte en efectivo y los intereses sobre la parte pagadera en bonos a la rata en ellos mismos establecida, todo a partir de la fecha de la ocupación previa del fundo. Si la sentencia definitiva estableció estos derechos al cobro de intereses a partir de la ocupación previa del fundo —porque desde este momento quedaron despojados del uso sus propietarios—, es igualmente ésa la fecha que debe tomarse como punto de partida para el vencimiento de los bonos; esto es, para la fecha de la "nominación", si se acoge la expresión utilizada por las partes en la presente incidencia.

En consideración a que los intereses de los bonos desde la fecha de la ocupación previa hasta la de la sentencia, han sido consignadas en efectivo por el Instituto Agrario Nacional, los cupones de intereses correspondientes a los bonos deberán ser desglosados de los mismos y quedarán en poder del Instituto Agrario Nacional, y sólo se entregarán a los propietarios aquellos que correspondan a los intereses que venzan a partir de la fecha de la sentencia definitiva.

## VI. FUNCIONARIOS PUBLICOS

### 1. *Ambito de Aplicación de la Ley*

CPCA

17-3-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**Los auxiliares de Secretaría de los Tribunales no son funcionarios judiciales regidos por la Ley Orgánica del Poder Judicial sino funcionarios administrativos, regidos por la Ley de Carrera Administrativa.**

Otro de los asuntos planteados al conocimiento de esta alzada en la presente oportunidad consiste en determinar si el cargo de "Auxiliar de Secretaría" —que es el último cargo desempeñado por la recurrente— está o no incluido —como funcionarios del Poder Judicial— dentro de aquéllos que están exceptuados de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa en el ordinal 3º de su artículo 5º.

Al respecto, la Corte para decidir observa:

Las normas sobre Secretarios y Alguaciles están contenidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial y en los Códigos Procesales —y en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en cuanto se refiere a dichos funcionarios ante las Salas del Supremo Tribunal de la República— textos legales estos que se refieren no exclusivamente al Poder Judicial sino también a todos aquellos que utilizan los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses. El cargo de "Auxiliar de Secretaría" ha sido instituido atendiendo la necesidad funcional de la justicia de asegurar el mejor desarrollo de los procesos.

Los "Auxiliares de Secretaría" carecen de funciones jurisdiccionales, desempeñan una función pública importante en el proceso pero no administran justicia, la cual es una función típicamente jurisdiccional, por lo que no pueden considerarse como funcionarios del Poder Judicial y en consecuencia no deben estar excluidos del ámbito de aplicación de la Ley de Carrera Administrativa.

Los "Auxiliares de Secretaría" desempeñan funciones diferentes a las del cargo de Secretario de Tribunal, que sí pertenece al Poder Judicial puesto que el Secretario forma parte del Tribunal pues éste lo integran el Juez (o Jueces, caso de ser colegiado), el Secretario y el Alguacil (artículo 16 de la Ley Orgánica del Poder Judicial). En el solo caso de excepción (cuando se encargan de la Secretaría por ausencia temporal o accidental del titular) pueden llegar a ejercer funciones típicas del Secretario, pero en todo caso, esas funciones no lo convierten en funcionario del Poder Judicial por cuanto la Ley no lo dispone de esa manera ni tácita ni expresamente. El hecho de que el artículo 123 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que: "Los Secretarios, Alguaciles, y demás empleados de los Tribunales están sujetos a la jurisdicción disciplinaria de sus superiores" no implica que necesariamente por ello deba reconocérseles el carácter de "funcionarios del Poder Judicial" y consecuentemente, deban excluirse de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa en virtud de lo dispuesto en el ordinal 3º del artículo 5º de ésta; ello, sirve de partida para que la exégesis de las disposiciones contenidas en los artículos 9 y 123 de la Ley Orgánica del Poder Judicial se llegue a la conclusión de que los "Auxiliares de Secretaría" como los "demás auxiliares de la Administración de Justicia" y "los demás empleados de los Tribunales" se rijan por las disposiciones legales que les conciernen; al respecto, como todavía no ha sido dictada la Ley de Carrera Judicial que, según los diferentes proyectos existentes, dentro de su ámbito de aplicación abarcaría a los referidos funcionarios, es lógico establecer entonces que por no ser

“funcionarios del Poder Judicial” no están excluidos de la aplicación de la Ley de Carrera Administrativa hasta tanto no se promulgue una Ley (la de Carrera Judicial u otra) que los ampare, y así se declara.

Por lo demás, es de destacar que en fecha 27 de diciembre de 1977 se dictó el Decreto Nº 2.513 que establece el “Régimen de Prestaciones Sociales para los Jueces, Secretarios, Defensores Públicos de Presos y Alguaciles titulares al servicio del Poder Judicial” que no se aplica al presente caso, por cuanto dicho Decreto no es aplicable a los “demás empleados de los Tribunales” como lo son los “Auxiliares de Secretaría” de lo cual también se infiere que están excluidos de dicho Decreto por cuanto no son funcionarios del Poder Judicial.

## 2. Cargos

### A. Cargos de Carrera

#### a. Derechos

**CPCA**

**17-3-80**

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

**La Ley de Carrera Administrativa establece un régimen privativo aplicable solamente a los funcionarios de carrera, reservando para éstos tres derechos: el derecho a la estabilidad y a ser retirados del servicio sólo por causas específicas legalmente establecidas, el derecho al ascenso y el derecho a percibir una indemnización por retiro.**

El artículo 51. segundo aparte, de la Ley de Carrera Administrativa establece que:

“Cuando ingrese a la carrera quien haya estado con anterioridad al servicio de un organismo público, el tiempo transcurrido en los cargos anteriores será considerado a los efectos de la antigüedad en el servicio”.

Así para que el tiempo transcurrido por un funcionario en cargos anteriores en algún organismo público sea considerado a los efectos de la antigüedad en el servicio, el artículo transcrito establece una condición: el ingreso a la carrera, por tanto es sólo aplicable en forma exclusiva y excluyente a los funcionarios de carrera. Es de todos conocido que en la Ley de Carrera Administrativa existe un régimen general y común que ampara a todos los funcionarios al servicio de la Administración Pública Nacional y uno *privativo de la carrera administrativa aplicable sólo a los funcionarios de carrera*, y cuya característica principal consiste en la reserva para éstos de tres derechos: el derecho a la estabilidad y a ser retirados del servicio sólo por causas específicas legalmente establecidas, el derecho al ascenso y el derecho a percibir una indemnización por retiro. Este último derecho consagrado en el artículo 26 de la Ley de Carrera Administrativa tiene una íntima vinculación con el aparte del artículo 51 *eiusdem*, ya transcrito, como lo evidencia la doctrina jurisprudencial tan reiterada de esta Corte que se excusa su cita.

b. *Evaluación*

CPCA

25-3-80

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

**El funcionario público al ser evaluado y no resultar calificado para el ejercicio de un determinado cargo tiene el derecho consagrado por la Ley de Carrera Administrativa de optar a otro cargo para el cual sí reúna los requisitos exigidos.**

La Corte observa que en el procedimiento de segunda instancia el apelante no presentó escrito alguno fundamentando su discrepancia de la sentencia recurrida, y que, por otra parte, la contestación de la querella en primera instancia "tuvo como base que, de acuerdo con el criterio de los sustitutos del Procurador General de la República, la querellante no era funcionaria de carrera, no procediendo por tanto el pago de las prestaciones reclamadas, fijando en tal forma los límites de examen del proceso. En relación a tal argumento la sentencia recurrida declaró:

"Los sustitutos del Procurador al dar contestación a la querella, sostienen que la recurrente ejercía el cargo de Consultor Jurídico de la Región III, con sede en la ciudad de Barquisimeto, Estado Lara, aun cuando su nombramiento aparezca como Abogado III, respecto a tal alegato se observa: Según el tratamiento jurídico que ha dado el propio organismo al retiro de la funcionaria, es obvio que no puede apreciarse que ejercía el cargo de Consultor Jurídico, tal como lo pretenden los representantes de la recurrida, el cual es un cargo de libre nombramiento y remoción de conformidad con los postulados del artículo 4º, ordinal 2º de la Ley de Carrera Administrativa. En efecto, al aplicarse a la situación el artículo 211, el cual contiene la declaratoria de aquellos cargos que, de conformidad con el artículo 4º citado, pero referido a los demás funcionarios que ocupen cargos de alto nivel o de confianza en la Administración Pública Nacional y que por la índole de sus funciones, el Presidente de la República excluya mediante decreto, la propia Administración está concretando la situación del cargo ejercido por la demandante que no es otro que el de Abogado III y no de Consultor Jurídico como pretende la recurrida y así se declara".

Con tal razonamiento está de acuerdo esta Corte, pues es tan claro y lógico tal argumento que lo contrario equivaldría a dar motivación distinta al acto de retiro, basado en el Decreto Nº 211, de fecha 2 de julio de 1974. Ahora bien, declarada la condición de carrera que tenía el cargo desempeñado, el Tribunal *a quo* consideró que la querellante si bien fue evaluada y no resultó calificada para el ejercicio del cargo de Abogado III, tenía el derecho consagrado por la Ley de Carrera Administrativa de optar a otro cargo para el cual sí reuniese los requisitos exigidos, y que por otra parte el Decreto Nº 119 de fecha 28 de mayo de 1974, aplicable al caso extiende los beneficios de la indemnización en él prevista a los funcionarios públicos, que sin ser de carrera, hayan sido designados para cargos de libre nombramiento y remoción: de representación popular, argumentaciones con las cuales también está de acuerdo esta Corte, y así se declara.

*B. Cargos de libre nombramiento y remoción***CPCA****6-3-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**El cargo de Técnico Trabajador Social II no es un cargo de confianza, por la naturaleza de sus funciones.**

A mayor abundamiento, esta Corte observa que, por lo demás, de autos se evidencia que el cargo ejercido por el recurrente es el de "Técnico Trabajador Social II", el cual de acuerdo con las especificaciones contenidas en el "Manual Descriptivo de Clases de Cargos" tiene como características las siguientes: Bajo dirección, realiza tareas de dificultad promedio, aplicando los métodos de trabajo social de casos y/o de grupos a situaciones específicas; o supervisa las actividades de un pequeño grupo de técnicos de menor nivel en el campo de Trabajo Social; y realiza tareas afines según sea necesario.

De los oficios de remoción (folios 7 y 8) y del de retiro (folio 9) no puede deducir esta Corte ningún elemento identificador, de acuerdo a funciones atribuidas al cargo de "Técnico Trabajador Social II", que lo conviertan en un cargo de alto nivel o de confianza, de acuerdo a lo señalado en la Ley de Carrera Administrativa y el Decreto 211, deducción a la cual se llega después de revisar los caracteres que atribuye a ese cargo el Manual Descriptivo de Clases de Cargos, resultando además evidente, que las funciones relativas al cargo de "Técnico Trabajador Social II" se realizan bajo dirección general por lo cual comparte esta Corte el criterio sostenido por el Tribunal de la Primera Instancia en la sentencia apelada cuando sostiene que "Como puede apreciarse de las funciones propias del cargo indicadas en el Manual no se evidencia que el mismo implique dirección o responsabilidad en el manejo de documentos confidenciales, en razón de lo cual es menester concluir considerando que la Administración incurrió en un error jurídico al hacer la calificación correspondiente, por lo cual el acto de retiro dictado en base a la consideración de que el cargo posee funciones que no han sido demostradas y que, teóricamente no pueden corresponderle, está viciado de ilegalidad por errónea fundamentación", puesto que constatado el Manual Descriptivo de Clases de Cargos es necesario concluir en contra de lo alegado por la representación de la República que el cargo de "Técnico Trabajador Social II" no es de aquellos cuyas características, descritas en el citado Manual, lo pueden conformar como de confianza de acuerdo al susomado Decreto 211, y por ende de libre nombramiento y remoción. Los actos administrativos fundados en el Decreto Presidencial 211 requieren de una motivación tanto intrínseca como formal, pues con el mismo se maneja el criterio de estabilidad en los cargos, derecho básico y característico de nuestra materia. Por ello es de especial importancia el expediente administrativo y en el mismo el Registro de Información del Cargo, el cual constituye la información medular que sirve a la estructura de toda organización administrativa, por cuanto a través del mismo, se logra determinar los requisitos personales de cada cargo a fin de establecer los patrones para los programas de reclutamiento y selección igualmente se hace indispensable en las decisiones para ascensos, traslados y muy específicamente para declarar fuera de la carrera determinados cargos, pues evidentemente señala las características de éstos, en cuanto a las exigencias en relación a los puestos que se pretende excluir, mediante el Decreto 211. En el caso de autos no se evidencia cuáles eran las funciones que ejercía el recurrente en el cargo para que pueda ser excluido de la carrera sino que por el contrario está probado que el cargo del cual era titular es el de "Técnico Trabajador Social II" el cual de acuerdo a la descripción contenida en el referido Manual Des-

criptivo de Clases de Cargos, por la naturaleza de las funciones inherentes al mismo es de carrera y por ello el Decreto 211 no es aplicable al presente caso y así también se declara.

**CPCA**

**6-3-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**Para la aplicación del Decreto 211 es indispensable que la autoridad administrativa defina con exactitud cuál de las causales contenidas en los literales del referido Decreto fundamenta su decisión señalándola expresamente.**

La apelante en el referido escrito de formalización, que presentó en fecha 27-9-77, textualmente expresa:

“La recurrida establece como base para declarar con lugar la acción incoada por la querellante, que la Administración incurrió en un error jurídico al hacer la calificación correspondiente, por lo cual el acto de retiro está viciado de ilegalidad por errónea fundamentación, en este sentido manifestamos no estar de acuerdo con el citado argumento, por cuanto consideramos que la recurrente era un empleado de confianza que ejercía funciones de las enumeradas en el numeral 2º de la letra “B” del artículo único del Decreto 211 del 02-07-74, cuyas funciones son de responsabilidad en el manejo de documentos confidenciales, que práctica y teóricamente le corresponden según el Manual Descriptivo de Clase de Cargos, y por tanto dichas funciones no requieren demostración alguna ya que están enumeradas expresamente en dicho Manual y en todo caso, a quien le corresponde demostrar que las funciones que desempeñaba no eran de confianza, es a la querellante, cosa que no hizo; por tanto es evidente que la citada Sra. Arango de Ruiz era un funcionario de confianza, el cual a tenor de lo establecido en el artículo 4º ordinal 3º de la Ley de Carrera Administrativa puede ser removido libremente de su cargo, en consecuencia el acto administrativo de retiro es legal y no procede su nulidad al igual que la reincorporación al cargo ni el pago de los sueldos caídos, y así lo alegamos”.

Con respecto al punto central de la apelación incoada, contenido en el susodicho escrito presentado por el apelante en fecha 27-9-77, esta Corte observa que en virtud del ordinal 3º del artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa, se considerarán funcionarios de libre nombramiento y remoción los funcionarios públicos que ocupen cargos de alto nivel o de confianza en la Administración Pública Nacional, a los cuales, por la índole de sus funciones, el Presidente de la República excluya de la Carrera Administrativa mediante decreto previa aprobación por el Consejo de Ministros. En uso de esta atribución, el Presidente de la República dictó el Decreto Nº 211 del 2 de julio de 1974, mediante el cual declaró cuáles son los cargos de alto nivel o de confianza a los fines del citado ordinal 3º del artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa. El Decreto 211 constituye el cuerpo de normas en el cual se funda el acto de retiro cuestionado y en relación al cual la Corte Suprema de Justicia, Sala Político-Administrativa, decidió en su fallo de fecha 10 de agosto de 1978, que el susomentado Decreto Presidencial 211 es de aplicación general y válida siempre que en su aplicación se contengan los elementos identificadores para que el intérprete pueda valerse de ello y poder establecer al efecto, de acuerdo a la índole de las funciones atribuidas, cuáles serán los cargos excluidos de la carrera.

Decisión que necesariamente hace que se deba determinar cada caso concreto, interpretando si el mencionado cuerpo de normas está adecuadamente aplicado o no. Además resulta imprescindible analizar el resultado de los elementos probatorios traídos a los autos por las partes para fundamentar sus respectivos alegatos; pero antes de proceder a tal análisis es necesario señalar que, de acuerdo a lo decidido por la Sala Político-Administrativa en la sentencia antes citada, de fecha 10 de agosto de 1978 en la que se declaró que el Decreto 211 reúne los elementos necesarios para alcanzar su objetivo como ley material, debe atenderse ineludiblemente en cada caso específico, a la índole de las funciones inherentes al cargo de que se trata, para establecer si el mismo puede o debe ser calificado como de alto nivel o de confianza, y en tal sentido se observa:

Un importante paso dentro del desarrollo progresivo de la Administración Pública lo constituyó el nombrado Decreto N° 211, y al analizar su contenido la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en su sentencia de fecha 11 de diciembre de 1979 advirtió lo siguiente:

“En primer lugar, que la redacción del encabezamiento, al decir «Se declaran de alto nivel y de confianza los siguientes cargos», da a entender claramente que el articulado del decreto no tiene carácter limitativo, sino que se mantiene la posibilidad de excluir otros cargos, mediante otros decretos. Y en segundo término se aprecia que, en las tres secciones del decreto —A, B y C— se optó, respectivamente, por tres modalidades distintas para la exclusión: En la Sección A, que se refiere a cargos de Alto Nivel, se enumera una serie de cargos de rango inferior a los mencionados en los ordinales 1º y 2º del artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa, pero suficientemente elevado para implicar un grado de responsabilidad y de solidaridad con la Administración Central, suficiente para justificar la exclusión del cargo de la Carrera Administrativa. En la Sección B, por el contrario, se hace referencia en forma genérica a la naturaleza de las funciones inherentes a los distintos cargos para calificarlos como «de confianza». Se fija, pues, la norma para la calificación, quedando ésta a cargo del intérprete de la Ley en cada caso específico. Por último, en la Sección C, la calificación es hecha por sectores de actividades, como son las dependencias al servicio directo del Presidente de la República, y los funcionarios de Alto Nivel determinados en los ordinales 1º y 2º del artículo 4º de la Ley en referencia, por presumirse, con razón, que todas las personas que prestan servicios dentro de dichos sectores, independientemente de sus respectivos rangos y de la naturaleza de sus actividades, han de estar investidas de un alto grado de confianza por la sola razón de tener acceso permanente a los referidos despachos”.

“De lo anteriormente expuesto se colige, en sana Lógica Jurídica, que para calificar como de libre nombramiento y remoción un cargo específico no incluido expresamente en el artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa ni en el Decreto N° 211, debe presumirse, en principio, que el cargo es de carrera; quedando a cargo de quien alega lo contrario la obligación procesal de comprobar la procedencia de la excepción, bien por tratarse de un cargo similar a los mencionados en los ordinales 1º y 2º del artículo 4º *eiusdem*, o por ser de «alto nivel» o de «confianza» según los términos del Decreto de 1974”.

Así establecidos por el Supremo Tribunal en la referida sentencia del 11-12-79, los criterios básicos para la interpretación y aplicación del Decreto N° 211 como reglamentario que es del ordinal 3º del artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa, procede esta Corte a analizar lo que de los autos se desprende en relación con los hechos fundamentales de la acción ejercida, y de las defensas opuestas por la parte demandada.

Tal y como se aprecia del expediente, la remoción de la querellante se hace con referencia al cargo de "Técnico Trabajador Social II" ubicado administrativamente en la Dirección General Región Los Andes del Instituto Nacional de Obras Sanitarias.

Ahora bien, observa esta Corte que el motivo que basa el acto de remoción y posterior retiro de la querellante está contenido, primero, en los oficios Nos. 001841 del 24 de marzo de 1976 de "notificación de remoción de cargo" (folios 7 y 8) y 0594 del 27 de abril del mismo año de "notificación de retiro" (folio 9); segundo, en la contestación de la querrela (folios 67 y 67 vuelto); y tercero —ya en la presente instancia—, en el escrito de formalización de la apelación incoada (folios 92 y 92 vuelto); tal motivo consiste en que la aplicación del Decreto Nº 211, fue hecha conforme al numeral 2º de la letra "B" de su Artículo Unico, por estar la querellante en ejercicio del cargo de "Técnico Trabajador Social II" cuyas funciones, alega el formalizante, "son de responsabilidad en el manejo de documentos confidenciales, que práctica y teóricamente le corresponden según el Manual Descriptivo de Clase de Cargos, y por tanto dichas funciones no requieren demostración alguna ya que están enumeradas expresamente en dicho Manual y en todo caso, a quien le corresponde demostrar que las funciones que desempeñaba no eran de confianza, es a la querellante, cosa que no hizo, por tanto es evidente que la citada Sra. Arango de Ruiz era un funcionario de confianza, el cual a tenor de lo establecido en el artículo 4º ordinal 3º de la Ley de Carrera Administrativa puede ser removido libremente de su cargo, en consecuencia el acto administrativo de retiro es legal y no procede su nulidad al igual que la reincorporación al cargo ni el pago de los sueldos caídos". Esta descripción de funciones del cargo y su ubicación dentro de la organización administrativa del Instituto Nacional de Obras Sanitarias configuran, para la Administración, la motivación intrínseca y formal del acto cuando resuelva aplicar el Decreto Nº 211; por lo tanto, la defensa de la querellada debió contener y aportar los elementos probatorios indispensables para demostrar que el funcionario se encontraba, tal y como lo señala el oficio de remoción (folios 7 y 8), en una posición de "custodia y manejo de documentos de carácter confidencial" dentro del Despacho del Instituto Nacional de Obras Sanitarias.

Tal y como lo ha sostenido el Tribunal Supremo en su tantas veces citada sentencia del 11-12-79, "el Decreto 211 declara de libre nombramiento y remoción ciertas clases de cargos basándose en dos conceptos principales: el *alto nivel* y la *confianza*. El *alto nivel* relacionado con el grado jerárquico, que si bien es inferior al que ostentan los cargos que enumeran los ordinales 1) y 2) del artículo 4º de la Ley, es lo suficientemente elevado para implicar un mayor grado de compromiso, responsabilidad y solidaridad con el organismo administrativo al cual se sirve y que opera como factor suficiente para excluir el cargo de la carrera. Por otra parte, el concepto de *confianza* que desenvuelven los literales B y C del texto que se analiza, debe buscarse a través del examen de las funciones inherentes a los cargos a que el primero de estos ordinales se refiere, y en la ubicación de otros de ellos dentro de los despachos de las autoridades de la Administración Pública Nacional que, por la misma circunstancia, envuelven para sus titulares, una alta responsabilidad y una máxima confidencialidad".

Añade la susodicha sentencia del más alto Tribunal de la República que "Como se observa, razones diferentes dieron lugar a la calificación de los cargos que enumera el 211 en sus tres literales. De allí pues que, para su aplicación, sea necesario analizar concienzudamente si el cargo específico puede excluirse de la carrera por ser de *alto nivel* o si, por el contrario, lo es por ser de *confianza*. Si ambos conceptos fueran idénticos y compatibles, no hubiera existido en la Ley la referencia a las dos categorías de cargos, ni el Decreto 211 hubiera tenido necesidad de enumerarlos, distinguiéndolos. Con razón puede afirmarse, en consecuencia, que resulta mucho más fácil ubicar un cargo en la primera categoría: alto nivel, que en la segunda: confian-



za". Y en lo que concierne al literal *B* estimó la Sala que "la autoridad que va a aplicarlo debe entrar a examinar a fondo si dentro de las peculiaridades características de la organización, las funciones inherentes al cargo son calificables como de *confianza*", criterio que acoge y comparte esta Corte pues, de otro modo, podría llegarse al absurdo de concluirse en que, en referencia al caso de autos, si el cargo de "Técnico Trabajador Social II" del Instituto Nacional de Obras Sanitarias es considerado de *confianza* sean declarados como tales todos los "Técnicos Trabajadores Sociales II" de la Administración Pública Nacional.

Por las razones antes expuestas, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en el susomentado fallo del 11-12-70, consideró necesario establecer como principio que, "para la aplicación del Decreto 211, dadas las serias implicaciones que la misma envuelve y el efecto negativo que acarrea en el derecho primordial del funcionario público que constituye la estabilidad, *es indispensable que la autoridad administrativa defina con exactitud cuál de las causales contenidas en los literales del referido Decreto fundamentan su decisión, señalándola expresamente*. De lo contrario, forzoso es presumir que existe para la Administración una indefinición de funciones o un obstáculo para hacerlo, que la imposibilita para enmarcar el caso particular en uno o más de los supuestos que cada literal establece, a la par que resultaría difícil para el funcionario conocer, sin entrar a adivinar, cuál de dichas causales está basando la exclusión del cargo que ejerce de la carrera administrativa, con las secuelas que esta carencia de fundamentos representa en el campo jurídico-administrativo".

### 3. *Incompatibilidades*

**CPCA**

**6-3-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano N.

**El funcionario público que resulte incurso en una situación de incompatibilidad, originada después que ingresó a la Administración Pública, debe cesar en uno de los cargos que la producen.**

La Corte observa, primeramente, que en la Segunda Instancia cumplida totalmente ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia la parte apelante de la sentencia —la representación de la República— no presentó escrito alguno —ni siquiera el de Informes— en el que expusiera el criterio por el cual disenta de la decisión recurrida y que fundamentaría la razón de su apelación, sino que por el contrario hubo una ausencia total de la representación de la República en esta Segunda y última instancia. Igual desinterés se observó en la parte procesal llevada a cabo —en virtud del cambio de competencia— ante esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en la cual cursa el expediente desde el 1º de junio de 1977.

La base del acto de destitución que el actor impugna es el contenido en el ordinal 2º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa, o sea "...acto lesivo al buen nombre o a los intereses del organismo respectivo o de la República" en concordancia con el artículo 123 de la Ley Fundamental que dispone que "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. La aceptación de un segundo destino que no sea de los exceptuados en este artículo implica la renuncia del primero, salvo los casos previstos en el artículo 141 o cuando se trate de suplentes mientras no reemplacen definitivamente al principal". A su vez la Ley de Carrera Administrativa, sobre esta materia establece, primeramente en su

artículo 31 que “el ejercicio de un destino público remunerado es incompatible con el desempeño de cualquier cargo, profesión o actividades que menoscabe el estricto cumplimiento de los deberes del funcionario”.

“El ejercicio de los cargos académicos, accidentales, asistenciales, docentes, edilicios, o electorales declarado por la Ley compatible con el ejercicio de un destino público remunerado, se hará sin menoscabo del cumplimiento de los deberes inherentes a éste, en conformidad con lo que establezca el Reglamento de esta Ley”; y segundo, en su artículo 32 preceptúa que “La aceptación de un nuevo destino compatible con el que se ejerza implica la renuncia del anterior, salvo las excepciones contempladas en la Ley”; y el “Parágrafo Unico” de esa misma disposición agrega que “la renuncia efectuada conforme a este artículo no presume la renuncia a la carrera administrativa”.

El Tribunal de la Carrera Administrativa en la sentencia apelada, sobre esta materia decidió lo siguiente:

“Aparentemente entre las normas legales y la Constitución existe una diferencia de regulación, pues mientras la Ley de Carrera Administrativa se refiere al ejercicio de cualquier cargo que lesione el cumplimiento de los deberes del funcionario, la norma constitucional sólo plantea el hecho de cumplir simultáneamente más de un destino público”.

“Sin embargo, no obstante que la norma constitucional no haga alusión a ello, se debe presumir, por obvio, que el ejercicio de cualquier otra actividad que menoscabe el cumplimiento de la función pública, hace surgir también la incompatibilidad. Además, dispone que la aceptación de un nuevo destino que no sea de los contemplados en la excepción implica la renuncia del primero”.

“Ahora bien, las consecuencias de la incompatibilidad varían según se trate de que ella surja con anterioridad al nombramiento o designación del agente o que ella se establezca después que el funcionario o empleado ingrese a la Administración Pública. Nuestra legislación regula el segundo supuesto y lo hace en la siguiente forma: el funcionario público que resulte en tal estado de incompatibilidad, debe cesar en uno de los cargos, en el ejercicio de la actividad que lo produce”.

“Cuando la incompatibilidad resulta de la acumulación de cargos, las legislaciones plantean diversas soluciones con variedad de detalles: el nuevo empleo extingue el anterior o bien el agente no puede optar entre uno y otro cargo; dependiendo tal consecuencia siempre de la reglamentación vigente; pero en esencia, la incompatibilidad no tiene, en principio directamente como efecto, una sanción, sobre todo cuando —como en el presente caso— la incompatibilidad surja de la situación jurídica cometida a controversia en que se encuentre el interesado, en uno de los cargos”.

“Los hechos de la presunta incompatibilidad, alegada por la recurrida son los siguientes: El funcionario ingresó a la Línea Aeropostal Venezolana el quince (15) de junio de mil novecientos cincuenta y nueve (1959), según se evidencia del documento corriente al folio cincuenta y uno (51) del expediente, es decir, que tal irregularidad existe desde hace más de diez y seis (16) años”.

“Desde el año de mil novecientos cincuenta y nueve (1959), en virtud de un Dictamen, el número J-45, de fecha veinte y ocho (28) de noviembre de ese mismo año, se le confiere virtualidad jurídica a una análoga situación la de varios funcionarios que como el recurrente desempeñaban funciones en la Línea Aeropostal Venezolana a la vez que cumplían deberes también en el Ministerio de Comunicaciones. Tal dictamen, emanado de la Contraloría General de la República asienta lo siguiente: «los postulantes no pueden ser considerados como desempeñando destinos públicos por razón de los servicios que vienen prestando a la Línea Aero-

postal Venezolana por tanto incursos dentro de la prohibición establecida por el referido artículo 123 de la Constitución Nacional».

“Tal juicio, si bien es cierto fue emanado con anterioridad a la vigencia de la Ley de Carrera Administrativa, sin embargo, ello no modifica en absoluto el contenido de la opinión, por cuanto el fundamento para no considerar funcionarios públicos a sus empleados —a excepción de los Directivos— deriva de la circunstancia de que el organismo opera, desde el punto de vista administrativo y económico, como una Empresa Pública, la cual goza de autonomía financiera y administrativa y se rige por las disposiciones del Derecho Civil, Mercantil y Laboral”.

Ahora bien, al analizar el Tribunal *a quo* los recaudos del expediente, decidió lo siguiente:

“Constan en autos las declaraciones de los ciudadanos Pedro Vicente Rubio (f. 49) y del propio recurrente (f. 54). Respecto a las declaraciones rendidas en el expediente administrativo y el valor de las mismas el Tribunal ha manifestado su reiterado criterio. En efecto, se ha establecido que no tiene valor procesal alguno si no son articuladas, durante el proceso y en el respectivo lapso probatorio al resto de las pruebas, para que la otra parte tenga oportunidad de ejercer el derecho de repregunta”.

“En cuanto a la testimonial de los ciudadanos Otto González, Ramón Bastardo, Eliecer Caballero, Antonio Mora y Gonzalo Guevara, el Tribunal juzga que el particular a que se contrae lo principal y pertinente de la declaración, versa sobre un hecho nuevo no hecho valer por el querellante en su libelo y por cuanto el mismo no deriva de alguna prueba que pudiera haber surgido del expediente administrativo de cuyo conocimiento hubiere podido imponerse a través de las actas de dicho expediente, sino de su experiencia personal, sin haberlo hecho valer en su oportunidad, este Tribunal concluye en no apreciar dicha prueba testimonial”.

Por lo anterior, el Tribunal de la Primera Instancia concluyó en que es obvio que “el ejercicio del cargo de Operador de Telecomunicaciones II, en el Ministerio de Comunicaciones no era incompatible con el que ejercía en la Línea Aeropostal Venezolana, por tratarse de que este útil organismo opera como empresa del Estado. Por ello, aún en el supuesto de colisión de horarios no probado por la administración pues como se estableció con anterioridad, la declaración de los funcionarios no fue estimada por el sentenciador, y no existe otro elemento de juicio que permita establecer tal circunstancia, se estima aun cuando se hubiese demostrado tal hecho, el mismo no es motivo suficiente para aplicar una medida tan grave como es la destitución, no sólo por cuanto, como ya apuntábamos, la incompatibilidad a menudo no acarrea la destitución, sino porque han debido tomarse en consideración los años de servicio del recurrente y la situación jurídica análoga a los de otros ciudadanos, en la cual el recurrente se encontraba, y a los cuales se les había permitido el ejercicio simultáneo de dos cargos”. Por tanto, consideró el fallo apelado, ha debido procederse “al arreglo del horario, en la hipótesis planteada no probada por la recurrida o, en todo caso, a presumir la renuncia del cargo que producía la incompatibilidad, según los términos del artículo 32 de la Ley de Carrera Administrativa y de la disposición del artículo 123 de la Constitución Nacional, pero nunca proceder a la destitución del funcionario”.

4. *Remuneración*A. *Sueldo*

CPCA

17-4-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**El Arancel como prestación en dinero que reciben por Ley algunos funcionarios públicos, sí forma parte del sueldo y debe ser tomada en consideración a los efectos del cálculo de las prestaciones sociales.**

Con relación al cálculo que hizo la sentencia apelada, de las prestaciones sociales, en base al sueldo de un mil doscientos sesenta bolívares (Bs. 1.260,00) es decir sin considerar "la remuneración percibida por aranceles judiciales, en obediencia a lo dispuesto en los artículos 20 y siguientes del "Reglamento Parcial sobre los Sistemas de Clasificación de Cargos", donde claramente se estipula, que el sueldo está constituido, exclusivamente, por las compensaciones más el sueldo mínimo", entendiéndose por las primeras a "los incrementos por concepto de antigüedad y servicio eficiente..." y concluye en que tal supuesto "no comprende a los aranceles", esta Corte, al respecto, observa:

La Ley de Carrera Administrativa prevé en su artículo 42 que:

"El sistema de remuneraciones comprende los sueldos, compensaciones, viáticos, asignaciones, y cualesquiera otras prestaciones pecuniarias o de otra índole que reciban los funcionarios públicos por sus servicios".

Igualmente la Ley de Arancel Judicial, en su artículo 39 establece:

"Una vez que el expresado funcionario reciba el aludido remanente, procederá a distribuirlo en la siguiente proporción: 50% para sí; 20% para el secretario y oficial mayor, según el caso, y 30% para los escribientes o amanuenses en caso de ser dos o más..."

Es evidente, de conformidad con las disposiciones transcritas, que el arancel como prestación en dinero que reciben por Ley algunos funcionarios públicos, sí forma parte del sueldo, y debe ser tomada en consideración a los efectos del cálculo de las prestaciones sociales, y así se declara.

Establecido todo lo anterior, la Corte pasa a determinar el monto de las prestaciones sociales que le corresponden a la recurrente por haberse separado de su cargo y a tal efecto observa:

El artículo 26 de la Ley de Carrera Administrativa dispone que son los funcionarios de carrera los que tienen derecho a percibir como indemnización al renunciar o ser retirados de su cargo "las prestaciones sociales de antigüedad y cesantía que contempla la Ley del Trabajo"; ahora bien, en el caso de autos la recurrente además de que alegó su condición de "funcionario de carrera" ello aparece evidenciado en el expediente administrativo, en consecuencia, en el presente caso, como en autos aparece que el último sueldo devengado por la querellante —ciudadana María Amparo Salcedo Rodríguez— fue de un mil trescientos setenta y nueve bolívares con diez céntimos (Bs. 1.379,10), la Administración adeuda a la recurrente la cantidad de nueve mil seiscientos cincuenta y tres bolívares con setenta céntimos (Bs. 9.653,70) por concepto de

Antigüedad e igual cantidad por Auxilio de Cesantía, lo cual asciende a diecinueve mil trescientos siete bolívares con cuarenta céntimos (Bs. 19.307,40) que es la suma total que debe pagársele a la recurrente y así se declara.

CPCA

17-3-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**La Prima de Antigüedad se computa al sueldo básico del funcionario público para la determinación del monto de sus prestaciones sociales.**

Sobre la pretensión de la querellante, explanada en su escrito de formalización de su apelación, de que no se le considere la prima denominada “de antigüedad” en el Ministerio Público como parte de la prestación social de antigüedad, esta Corte no comparte lo decidido al respecto por el Tribunal *a quo* puesto que considera que no está ajustada a derecho la apreciación que hace la primera instancia sobre la determinación de la misma que ha de servir de base para el cálculo de las prestaciones sociales, ya que la materia relativa a la forma de pago de las prestaciones sociales está regulada por el Reglamento de Retiro y Pago de Prestaciones Sociales —no contemplando al efecto la Ley de Carrera Administrativa disposición alguna al respecto— el cual en su artículo 3º dispone que:

“La remuneración que servirá de base para el cálculo de las prestaciones de antigüedad y auxilio de cesantía será la resultante de sumar el sueldo básico y las compensaciones que por antigüedad y *servicio eficiente* recibía el funcionario como contraprestación a sus servicios en el último cargo desempeñado, haya sido éste de libre nombramiento y remoción o de carrera”. (Subrayado de la Corte).

De tal disposición, esta Corte infiere que la “prima de antigüedad” que reciben los que prestan servicios al Ministerio Público puede equipararse a la compensación de “servicio eficiente” en el sentido de que no es el nombre que se le dé a la remuneración sino su contenido intrínseco lo que determina su verdadera naturaleza jurídica, y en el caso de autos la referida “prima de antigüedad” está establecida en virtud del “servicio eficiente” que el funcionario presta en el cargo que desempeña pues de la prestación social de antigüedad prevista en el artículo 26 de la Ley de Carrera Administrativa, que corresponde a los funcionarios públicos por los años de servicios prestados en cualquier organismo público, al finalizar la relación de empleo público, es una institución de naturaleza totalmente distinta a la de las compensaciones que por concepto de antigüedad y servicio eficiente perciben los funcionarios públicos y que está prevista en el artículo 21 del Reglamento Parcial sobre Sistemas de Clasificación de Cargos y Remuneraciones en concordancia con el artículo 55 de la Ley Orgánica del Ministerio Público. Por lo demás esta Corte comparte el criterio de la querellante de que la remisión que hace la Ley de Carrera Administrativa a la Ley del Trabajo para el pago de las prestaciones sociales debe extenderse a la definición que sobre el salario hace la legislación laboral la cual incluye, en el artículo 106 del Reglamento de la Ley del Trabajo, en lo que “se entiende por salarios” a las “primas permanentes” y en el presente caso, la “prima de antigüedad” además de estar como partida fija en la Ley de Presupuesto y formar parte del monto total sobre el cual habrá de calcularse el Impuesto sobre la Renta que conforme a la Ley de la materia deberá pecharse al recurrente, está consagrada en una Ley Orgánica, la del Ministerio Público del 25 de agosto de 1970. Por tal argumentación, esta Corte considera que es procedente la solicitud de la recurrente —en la for-

malización de su apelación— de que le sea computada la “prima de antigüedad” con el sueldo básico para la determinación del monto de sus prestaciones sociales y no como un anticipo de la prestación social de antigüedad como lo consideró la sentencia apelada, y así se declara.

A mayor abundamiento, esta Corte estima necesario recordar su ya reiterada jurisprudencia en el sentido de que “para el ingreso a la carrera deberá computarse en primer lugar: el tiempo de servicios que hayan prestado con anterioridad en cualquier organismo público y en segundo lugar: también deberá tenerse en cuenta la antigüedad que hubiesen tenido anteriormente al servicio de las otras dos ramas del Poder Público Nacional que ejercen las demás funciones del Estado, esto es, en el Poder Legislativo y en el Poder Judicial, así como cualquier otro organismo público nacional, tales como el Ministerio Público y la Contraloría General de la República, instituciones éstas que no podrían encuadrarse, estrictamente, dentro de la división tradicional de las Ramas del Poder Público antes citado, por sus peculiares características de autonomía e independencia”.

**CPCA**

**21-4-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**La cancelación de los salarios dejados de percibir hasta la reincorporación del funcionario destituido procede desde la fecha del retiro hasta su restitución definitiva.**

“En relación a la cancelación de los salarios dejados de percibir hasta su reincorporación, incluidos los emolumentos por concepto de viáticos fijos, se ha estimado que: dado el hecho manifiestamente comprobado de la revocación del acto administrativo cuestionado por el reclamante, lo cual conlleva la nulidad de la destitución y consecuentemente a la reincorporación al cargo, como lo asienta la Administración en su revocatoria, procede el pago de los sueldos dejados de percibir desde la fecha del retiro hasta su restitución definitiva, o sea que esta petición está ajustada a derecho”.

#### B. *Viáticos*

**CPCA**

**21-4-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**Los viáticos, por su naturaleza, no pueden catalogarse como complemento de sueldo, y sólo deben ser pagados cuando se causen.**

“Referente a los viáticos fijos, el Tribunal reitera los conceptos emitidos en sentencia del 28 de febrero de 1973 confirmada por la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, en el fallo dictado en fecha 10 de octubre de 1974, donde con fundamento en el ordenamiento jurídico vigente, se sostiene, por una parte, que el sueldo básico del funcionario está constituido por la remuneración mínima asignada a cada cargo en la escala correspondiente, más las compensaciones, o sea, las asignaciones adicionales otorgadas sobre la base de la eficiencia, antigüedad y capacitación técnica del empleado, en consecuencia, los viáticos, por su naturaleza, no pueden catalogarse como complementos de sueldo, y sólo deben ser pagados cuando se causen, por

cuanto el desplazamiento generalmente ocasiona determinadas erogaciones o gastos no sufragables por el servidor público, en tal virtud, no es procedente la solicitud formulada en este sentido, y así se declara”.

C. *Compatibilidad entre sueldo y pensión de vejez*

**CPCA**

**9-4-80**

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

**No existe incompatibilidad entre el disfrute de un sueldo proveniente de un cargo público y una pensión de vejez, por tratarse de la remuneración proveniente de un destino público y la percepción periódica de sumas que son adeudadas.**

“...la Ley contempla como causal de retiro la «jubilación del funcionario» en concordancia con la norma contenida en el artículo 33 e)judem que establece la incompatibilidad entre la pensión y la remuneración provenientes del ejercicio de un cargo público. En el caso presente, la Administración ha interpretado que la pensión que le fuera acordada al querellante por el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, lo coloca en el supuesto de incompatibilidad indicado en el artículo precedentemente citado, por lo cual corresponde a este Tribunal analizar si dicha norma alude o no al supuesto planteado en autos. Al efecto se observa que, a los funcionarios sometidos a la Ley de Carrera, la misma les reconoce, en el artículo 22 el derecho a la jubilación por límite de edad y años de servicio, cuya regulación deja dicho texto normativo a la reserva legal. La jubilación representa para el empleado una sustitución del sueldo cuando habiendo llegado a determinados límites de edad y acumulado un considerable número de años de servicio, su capacidad para el trabajo decrece y se produce la ruptura de la relación que los unía con la Administración. La jubilación se cancela mediante pagos periódicos en la misma forma del sueldo, ya que, repetimos, actúa como prestación sustitutiva de la remuneración que dejó de devengar y, por ello, es a la imposibilidad de la acumulación entre sueldo y pensión de jubilación a lo que alude la incompatibilidad establecida en el artículo 32 y no como erróneamente lo ha interpretado la Administración, al sueldo y a la pensión de vejez. Así lo ha considerado este Tribunal en sentencia de interpretación de fecha 31 de marzo de 1975, en relación al recurso interpuesto por el ciudadano Leopoldo Troconis. En esta oportunidad, el Tribunal expresó lo siguiente: “Indudablemente que, la evolución del derecho de previsión social es en el sentido de unificar los sistemas del seguro y la jubilación y es evidente que a través de ella, los textos legislativos, tratan de limar las notas más contrastantes entre ambas instituciones, en forma tal de lograr lo que podría considerarse como el resultado más conveniente que es la instauración de un régimen único. En el curso del señalado proceso de transformación de las instituciones, el sistema de previsión social ha de acercarse cada vez más, en lo que toca a la pensión de vejez, a una cobertura más amplia de las necesidades del pensionado, atendiendo en forma realista al status económico del sujeto. La incompatibilidad entre sueldo y prestación previdencial será absoluta cuando se produzca la fusión de los sistemas en el sentido antes indicado; pero hasta tanto la misma no llegue a realizarse habrá que atender a la diferencia existente. Señalada la anterior consideración, es obvio que, cuando la Ley de Carrera Administrativa establece la incompatibilidad entre un sueldo proveniente de un cargo público y una pensión, está aludiendo en lo que toca a las pensiones que se originan por la edad, que es el supuesto que nos ocupa, a la pensión de jubilación, ya que la misma le será pagada al funcionario, como antes se señaló, como un salario

diferido cuando ya no se encuentre al servicio activo del organismo porque ha ingresado en los límites de edad y de antigüedad que la misma establece. Aquí está clara la incompatibilidad: porque la acumulación de percepciones sería absurda, tratándose de fondos provenientes del mismo origen y, por otra parte, no tendría sentido que un sujeto fuese "jubilado", esto es, considerado no apto para el servicio de la Administración y al mismo tiempo se encontrase en el desempeño de un destino público. Distinta es la situación de la pensión de vejez, a través de la cual el asegurado recoge el fruto de lo que ha sido descontado de su remuneración durante varios años. Aquí no puede darse incompatibilidad alguna entre la percepción periódica de las sumas que le son adeudadas y la remuneración proveniente de un destino público. No existe incompatibilidad lógica entre un sueldo y el disfrute de una suma que, por un sistema de seguridad social, constituye la capitalización de sus ahorros durante un largo período de su vida. De lo anterior se concluye que, la interpretación correcta de la norma del artículo 32 de la Ley de Carrera Administrativa respecto al ámbito de la incompatibilidad entre el disfrute de un sueldo proveniente de un cargo público y una pensión es la de que el término pensión alude a las que perciben por concepto de jubilación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 de la misma Ley y no a las derivadas del pago de cotizaciones establecidas en la Ley del Seguro Social...".

#### 5. Destitución

**CPCA**

**21-4-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**No procede la destitución por ausencia al sitio del trabajo ocasionada por el propio Organismo Público.**

En fuerza de lo anterior el Tribunal de la Primera Instancia llegó a la conclusión "de que el organismo actuó en forma indebida y por eso no puede justificarse su proceder alegando, como se alega en el dictamen emanado de la Asesoría Legal, que el recurrente no ejerció los recursos pertinentes contra el hecho lesivo a su dignidad e intereses como funcionario público, al ponerlo en evidencia dejándolo sin espacio físico ni los instrumentos adecuados (sillas, escritorio) para llevar a cabo las labores propias de su cargo, sobre todo cuando es la ausencia al sitio de trabajo, provocada por la situación en que el propio organismo colocó al funcionario, la que se toma como hecho para justificar la destitución. Bajo tales circunstancias, el Ministerio lejos de solucionar la situación procede a destituirlo, alegando un abandono que tuvo sus orígenes en la conducta del organismo, manifiestamente ilegal y arbitraria, la cual lleva a la convicción a este Tribunal que las inasistencias del empleado están plenamente justificadas en el hecho de no tener espacio físico, ni los útiles e implementos necesarios para desempeñar las tareas del cargo y así se declara".



CPCA

25-3-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**La falta de probidad comprende toda actitud que implique falta de honestidad e integridad del funcionario en el ejercicio de su cargo.**

La Corte Suprema de Justicia —en Sala Político-Administrativa— siguiendo al Diccionario de la Lengua Española, en sentencia del 18 de febrero de 1974, ha definido a la “probidad” como “Bondad, rectitud de ánimo, hombría de bien, integridad y honradez en el obrar” y, por tanto, a la “falta de probidad” la definió, en consecuencia, como “la conducta contraria a tales principios”.

En decisión de un Tribunal Superior del Trabajo, el Segundo, se ha afirmado que cuando la ley se refiere a la “falta de probidad” está señalando un concepto genérico donde el acto que esa falta constituye, carece de rectitud, justicia, honradez, integridad, etc., y en opinión de un autorizado tratadista de Derecho del Trabajo, la falta de probidad “tiene un amplio alcance”, pues comprende todo el incumplimiento, o al menos una gran parte de las obligaciones que informan el llamado contenido ético del contrato de trabajo. Puede también considerarse como expresión de la falta de buena fe propia de todos los contratos”.

A esta Corte corresponde, por tanto, analizar si los hechos imputados al funcionario destituido configuran la susomentada causal, cosa que no hizo el Tribunal de Primera Instancia quien, al finalizar la parte narrativa de la decisión apelada se limitó con una motivación evidentemente escasa —casi ausente— a establecer textualmente lo siguiente:

“Planteada así la controversia, el juez, luego del examen de las actas procesales, hace las siguientes consideraciones: Como se ha observado con antelación, la actividad procesal de la reclamante se ha limitado en el presente caso, a la interposición del recurso, y está plenamente demostrado en autos el hecho del faltante de los doscientos ocho bolívares (Bs. 208,00) que fue el fundamento de la aplicación de la máxima sanción disciplinaria; por lo tanto, el sentenciador, en obediencia del derecho positivo vigente según el cual, a los efectos de la decisión debe atenderse a lo alegado y probado en autos; y, por otra parte, que la carga de la prueba no depende de la afirmación o negativa de un hecho sino directamente de la obligación de probar el fundamento de lo invocado en juicio, debe concluir, que en este litigio, la parte actora no aportó ninguna prueba a su favor, en consecuencia el acto administrativo de la destitución se ajusta a derecho, y así se declara”.

Y seguidamente procedió a decidir la pretensión subsidiaria del actor, a tal efecto estableció que como está “comprobado fehacientemente que la reclamante era una funcionaria de carrera, le corresponde el pago de las prestaciones sociales solicitadas en forma subsidiaria” y por tal “motivación que antecede el Tribunal de la Carrera Administrativa” en nombre de la República y por autoridad de la Ley declaró “parcialmente con lugar el recurso interpuesto” y, en consecuencia, ordenó “el pago de la suma de veinte mil cuatrocientos veinticinco bolívares (Bs. 20.425,00) por concepto de prestaciones sociales” y negó “los demás pedimentos”. En criterio de la representación de la Procuraduría General de la República la cuestión medular que motivó el despido de la funcionaria querellante y la calificación que se le dio al mismo es la circunstancia de que en un arqueo practicado en la Oficina de Correos de Carmelitas, en donde prestaba sus servicios la funcionaria destituida, el correspondiente Inspector Técnico II encontró un faltante de doscientos ocho bolívares (Bs. 208,00) siendo sometida a investigación interna constatándose que tenía graves antecedentes

evidenciados en su expediente administrativo del Ministerio de Hacienda donde había estado adscrita con anterioridad, sin que hubiese podido invocar en talés antecedentes y en el presente caso y mucho menos demostrar alguna justificación para tal actitud.

CPCA

25-3-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**La destitución, al romper la relación existente entre una persona y la Administración Pública, no debe ser impuesta sino en casos de faltas muy graves o cuando la aplicación progresiva de sanciones menos severas evidencien la ineficacia de éstas para lograr corregir a aquel a quien se le hubiere impuesto.**

Además, la decisión de la primera instancia acepta que está probado en autos el faltante de doscientos ocho bolívares (Bs. 208,00) y se decide que por tal circunstancia se encuentra suficientemente justificada la sanción de destitución impuesta a la querellante; tal criterio deviene igualmente equivocado por cuanto según lo expresado en el acto impugnado —el oficio de destitución— el actor fue destituido por haber incurrido en “falta de probidad” y si ésta comprende “toda actitud que implique falta de honestidad e integridad del funcionario en el ejercicio de su cargo” ello no se evidencia del expediente administrativo, ni aparece en éste que haya actuado con falta de honestidad e integridad en relación al faltante que se le encontró, ya que nada señala o conduce a pensar que tal faltante obedece a una actitud incorrecta o reprochable sino que, por el contrario, en el expediente del juicio aparecen declaraciones de la actora en la cual afirma que ello se debió —el faltante— a la forma específica de trabajo que llevaba a cabo, lo que en todo caso constituiría una presunción grave de descuido o negligencia en el manejo de las sumas de dinero que manejaba pero no para llegar a una conclusión tan fuerte como es el presumir la falta de honestidad de un funcionario que tiene más de veintitrés (23) años de servicios a la Administración Pública; además, aunque el referido hecho —el faltante— pueda calificarse como “falta de probidad” no reviste, en el caso de autos, suficiente gravedad como para justificar la aplicación de una sanción tan dura como la pena de destitución la cual debe reservarse para los casos más graves dado que el concepto antes indicado “comprende todo el incumplimiento, o al menos el de una gran parte de las obligaciones que informan el llamado contenido ético del contrato de trabajo”, además como la pena de destitución entraña un rompimiento definitivo de la relación existente entre una persona y la Administración Pública, la misma no debe ser impuesta sino en casos de faltas muy graves o cuando la aplicación progresiva de sanciones menos severas evidencien la ineficacia de éstas para lograr el propósito de corregir a aquel a quien se hubiere impuesto. Si bien es cierto que en el expediente administrativo y en otros elementos de autos, se aprecian, verdaderamente, otras irregularidades, no es menos cierto que ellas deben ser analizadas en relación al tiempo transcurrido, pues datan de mucho años atrás, ninguna debe calificarse como grave si se toma en consideración tanto que la impugnante ejerció el cargo del que fue destituida durante, prácticamente, toda una vida, es decir 24 años, como que en una de esas irregularidades fue sancionada por haberle sobrado dinero. Las irregularidades anotadas constituyen, indudablemente, faltas censurables de especial significación en quien desempeñaba el cargo de “Expendidora de Especies Postales II” y que justificaban una sanción; ahora bien, el artículo 58 de la Ley de Carrera Administrativa enumera sanciones disciplinarias aplicables en el siguiente orden: 1) Amonestación verbal; 2) Amonestación escrita; 3) Suspensión del cargo con o sin goce del sueldo; y, 4) Destitución; y en los artículos 60, 61 y 62 enumera

las causales para la aplicación de dichas medidas entre las cuales la más grave es naturalmente, la destitución, aplicable a los hechos indicados en el artículo 62; a las autoridades administrativas corresponde en primer término, tipificar la falta y aplicar la sanción, y a los órganos jurisdiccionales, que eventualmente conocen de tales juicios (por vía de recurso contencioso-administrativo en primer grado y de apelación en segundo grado) corresponde, en segundo término, dictar las decisiones definitivas.

## 6. *Derecho a Prestaciones Sociales*

### A. *Definición de Antigüedad*

**CPCA**

**20-3-80**

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

**La antigüedad es la permanencia en una misma empresa colaborando a su actividad productiva. En el campo del Derecho Público esa permanencia en la misma empresa será al servicio del Estado.**

En efecto, la antigüedad en el derecho laboral es definida como “la permanencia en una misma empresa colaborando a su actividad productiva”. Dicha definición traída al campo del derecho público debe entenderse en el sentido de que esa “permanencia en la misma empresa” será al servicio del Estado, comprendido éste como un todo orgánico (Administración Pública). De allí la aplicación del artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa, por ser clara la intención del legislador de no someter ese tiempo transcurrido a la condición de ininterrumpido.

### B. *Cálculo de la Antigüedad*

**CPCA**

**6-4-80**

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

**A los fines del cálculo de la antigüedad, se consideran computables todos los años prestados por el funcionario que ingresa a la Carrera al servicio de un organismo público, sin distinción entre el servicio prestado a la Administración Pública Nacional y servicio prestado a cualquier otro ente público, sea nacional, estatal o municipal.**

No está de acuerdo la Corte con las razones transcritas del sustituto del Procurador General de la República. En efecto, es doctrina jurisprudencial en tal forma reiterada que se excusa su cita y además se ratifica en este fallo, que del análisis del artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa se desprende que a los fines de antigüedad la Ley considera computables todos los años prestados por el funcionario que ingresa a la carrera al servicio de un organismo público, no distinguiendo el legislador entre el servicio prestado a la Administración Pública nacional y servicio prestado a cualquier otro ente público, sea nacional, estatal o municipal.

CSJ-SPA

24-4-80

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**La Corte declara la nulidad de los Arts. 4, 9 y 27 del Reglamento sobre el Retiro y Pago de Prestaciones sociales a los funcionarios de Carrera que restringía el alcance del Art. 51 de la Ley de Carrera Administrativa al exigir la permanencia ininterrumpida en el cargo, para el cálculo de las prestaciones sociales de los funcionarios públicos.**

El reglamento ejecutivo cuyos artículos 4º, 9º y 27 han sido cuestionados por ilegalidad, constituye el desarrollo reglamentario de las previsiones que, dentro del contexto normativo de la Ley de Carrera Administrativa, consagran y reconocen al funcionario público de carrera uno de los derechos específicos a tal categoría, que es el de la indemnización por causa de retiro, concretado en el pago de las prestaciones sociales que contempla la Ley de Trabajo: la antigüedad y el auxilio de cesantía.

Este derecho, propio del servidor público que ostenta la cualidad de "funcionario de carrera", se basa, indiscutiblemente, al igual que el que desarrolla la Ley de Trabajo, en la permanencia del empleado dentro de los cuadros administrativos, es decir, en el tiempo que transcurre desde el día en que ingresa al servicio de la Administración Pública hasta el momento en que se retira por aplicación de alguna de las causales previstas en el artículo 53 de la Ley de Carrera Administrativa, o, cuando producida su remoción de un cargo de libre nombramiento y remoción o de representación popular que ejerce en situación de permiso especial, resulta imposible su reubicación.

De allí la importancia que para el reconocimiento de tal derecho envuelve la precisión de lo que debe entenderse por "antigüedad" del funcionario público, conforme a los términos del dispositivo legal sancionado en 1970, en cuyo artículo 51 (aparte único), se establece:

"Cuando ingrese a la carrera quien haya estado con anterioridad al servicio de un organismo público, el tiempo transcurrido en los cargos anteriores será considerado a los efectos de la antigüedad en el servicio".

Como se aprecia, la norma se dirige a definir a los efectos del "ingreso a la carrera administrativa", que tanta relevancia tiene para el sistema que ella consagra, cuál es la antigüedad del funcionario, para determinar con ello:

a) que el *aspirante a ingresar* a la carrera, que haya cumplido con el proceso ideal del concurso previsto en el artículo 35 de la Ley, o con las pautas señaladas para el nombramiento provisional y posterior ratificación en el cargo (Parágrafo Segundo, Art. 36), será reconocido a los fines de la determinación de su antigüedad (factor básico para el otorgamiento de varios de los derechos que el cuerpo legal consagra), cualquier lapso en que, con anterioridad, haya prestado servicios al Estado; y

b) que *el funcionario regulado por las Disposiciones Transitorias* de la Ley (Arts. 67, 68 y 69), una vez superadas las evaluaciones realizadas por la Administración para hacer efectiva su incorporación (ingreso) a la carrera administrativa, también verá sumado el tiempo transcurrido en cargos anteriores al servicio de organismos públicos, a los efectos del cálculo de su antigüedad.

Por consiguiente, *constituiría un contrasentido evidente pensar que la Ley*, en el supuesto ideal a cuya regulación y afianzamiento tiende su normativa, esto es, el del ingreso a la carrera por el sistema de concurso, *exigiera a los fines del cómputo de la antigüedad que ella misma define, la ininterrumpibilidad en el servicio, precisamente al aspirante que se prepara para entrar a formar parte de los cuadros administrativos y para quien, desde luego, existe solución de continuidad entre la prestación de servicio anterior, que le será computada a los fines de su antigüedad y posterior reconocimiento*

de los derechos que en ella se fundamenta, y *el ingreso que va a surtir efecto desde el preciso momento en que la Administración decida nombrarlo*, conforme a las pautas previstas en el artículo 36 de la Ley.

Partiendo de esta premisa puede afirmarse, sin lugar a dudas, que en la *mens legis* no se planteó en forma alguna el supuesto de que los servicios a ser tomados en cuenta para configurar la antigüedad del funcionario tenían que ser ininterrumpidos, es decir, sin solución de continuidad.

Por otra parte, tratar de justificar la distinción significaría un desconocimiento del principio interpretativo según el cual donde el legislador no distingue no corresponde al intérprete hacerlo, y representaría asimismo olvidar que un dispositivo legal debe ser interpretado atendiendo en cada caso al objetivo específico de la norma y tomando en cuenta igualmente los fines del derecho positivo. En efecto, ha de tenerse presente que la aplicación de la disposición legal supone una actividad creadora en cuanto que, quien la lleva a cabo, confiere sentido, desarrolla y completa la ley, habida cuenta no sólo del texto literal de ésta, sino del espíritu que la informa. Por ello, corresponde al intérprete establecer con precisión la intención y finalidad perseguida por el legislador, partiendo no de un dispositivo aisladamente considerado, sino del contexto normativo en el que está ubicado, es decir, del conjunto de las previsiones que integran el cuerpo legal y que, en el caso de la Ley de Carrera Administrativa, obedecen a un fin singular: la protección del funcionario público que consagra su vida profesional al servicio de la Administración Pública, lo cual justifica a plenitud que la Ley, dada la dinámica administrativa que exige y plantea cambios, traslados, modificaciones y movilizaciones en los cuadros de la Administración, haya querido ver sumados, para conformar la antigüedad del servidor público, todos los lapsos en que éste haya estado vinculado a algún organismo público sin parar en mientes si éstos eran o no interrumpidos. De lo contrario, *la idea de protección y garantía que privó en el ánimo del legislador de la carrera se vería desvirtuada si el factor determinante para el reconocimiento de derechos con verdadera finalidad de asistencia y protección* (prestaciones sociales - jubilación) *resultara ineficaz ante la pretensión del órgano ejecutivo de que dichos servicios fueran consecutivos*.

En este mismo orden de ideas, precisa la Sala que, la remisión que hace la Ley de Carrera Administrativa a la Ley del Trabajo, sobre la cual se ha querido fundar la opinión según la cual el reconocimiento y pago de la indemnización por causa de retiro debe hacerse con estricta sujeción a las disposiciones de la última, sólo puede entenderse dentro de sus justos términos, dado el espíritu e intención que orientan el texto de 1970. En efecto, dicha remisión tiene un sentido *referencial*, pues si bien se ordena pagar prestaciones equivalentes a las de la Ley del Trabajo, ello no quiere decir que su otorgamiento en sí mismo deba regularse forzosamente por las disposiciones de la Ley del Trabajo: a juicio de esta Sala *la mención que hace el artículo 26 de la Ley de Carrera Administrativa a la Ley del Trabajo, no puede entenderse sino como una indicación o guía para el reconocimiento de un derecho que, en el momento en que se promulga la Ley de Carrera Administrativa, resulta sumamente novedoso en el ámbito de la función pública*.

Lo anterior supone que, las pautas de la ley laboral pueden seguirse en todo aquello que no altere o choque con las características tan especiales que envuelve la relación de servicio que vincula al funcionario con la Administración, es decir, con el Estado, en definitiva, como único patrono. Esta argumentación se encuentra reforzada, por lo demás, en la circunstancia de que, si la remisión hubiese sido hecha en términos absolutos, carecería entonces de sentido el desarrollo reglamentario que posteriormente produjo el Ejecutivo Nacional en materia de prestaciones sociales a los funcionarios públicos de carrera (28-1-76 y 13-7-76).

A mayor abundamiento, la Sala observa que, dentro del campo propio de aplicación de la Ley del Trabajo (con las especiales características que envuelve la relación

laboral y las consecuencias que de ella derivan), la indemnización que se reconoce a los trabajadores que la misma regula, se hace en la medida de la prestación cronológica de sus servicios a determinado patrono o empresa, en cuya virtud cobra sentido que el pago de prestaciones tenga lugar en cada oportunidad en que se termine la particular relación de trabajo que vincula a uno y otro (patrono-trabajador) y de allí que no resulte extraño que dicha ley exija la ininterrumpibilidad de los servicios para efectuar el cómputo de la antigüedad del trabajador. De no ser así, podría llegarse a la ligereza de considerar que el trabajador acumularía su antigüedad hasta que termine su capacidad de trabajo, pasando de uno a otro patrono, para arrostrarle al último la cancelación de las obligaciones contraídas por los anteriores en materia de prestaciones, con la carga económica que ello representaría para la empresa o actividad de que se trate.

*En el ámbito de la función pública, donde el Estado no puede concebirse en multiplicidad de compartimientos estancos, sino como un todo orgánico dirigido al cumplimiento de cometidos de interés general,* resulta difícil por el contrario justificar que, al funcionario que le ha servido, pasando de un organismo a otro, mejorándose, perfeccionándose, para hacer carrera dentro del sector público, no se le acumulen los lapsos servidos a los diferentes entes u organismos públicos, para conformar su antigüedad y, permitirle así, exigir el reconocimiento de los derechos inherentes a su cualidad, en el momento en que se produzca la ruptura definitiva de la relación de empleo que lo vincula a la Administración, más aún si se observa que la Ley habla genéricamente de "organismos públicos", sin entrar a detallar cuáles son éstos, como indudablemente lo hubiera consagrado de ser su intención la de limitar la antigüedad del servidor público a los lapsos prestados a la Administración Pública Nacional.

\*

En estrecha relación con la consideración de que, según el dispositivo contenido en el artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa y del cuerpo global de su normativa, no se precisa que los lapsos servidos por el empleado deban ser ininterrumpidos, se encuentra la de que dichos lapsos pueden haber sido prestados a cualquier organismo público nacional, estatal o municipal, contrariamente a lo que establece el dispositivo reglamentario al exigir que sea a nivel nacional, que constituye la segunda limitación ilegal que ha sido denunciada por el Fiscal General de la República en su demanda.

En efecto, tal y como lo ha sostenido esta Sala en decisión de fecha 29 de junio de 1978: "...la disposición legal transcrita (el Art. 51), no distingue en cuanto a la naturaleza del "organismo público" a cuyo servicio haya estado con anterioridad el funcionario público que ingresa a la carrera administrativa. De allí que, en el supuesto de hecho previsto en la norma, debe tomarse en cuenta, a los fines del cómputo de la antigüedad del empleado, el tiempo transcurrido al servicio de cualquier organismo público, sea nacional, estatal o municipal".

La finalidad perseguida por el legislador se aclara, por vía de la interpretación auténtica, al examinarse las actas de las sesiones en que fue discutida la ley. Al respecto basta citar las razones que motivaron, precisamente, la inclusión dentro del artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa, del aparte que consagró el concepto de antigüedad del funcionario público. En efecto, en la oportunidad en que se discutía ese texto, se sostuvo en las Cámaras Legislativas (Diario de Debates - Cámara de Diputados, 7-7-70), que "este artículo (el 50 para la fecha) tal vez tiene una omisión con respecto a quienes hayan prestado servicios al Estado en algún destino público cualquiera y luego se incorporen a la carrera. Resulta que la antigüedad que hubieren tenido en ese servicio no es computada a los efectos de la carrera administrativa. Tal vez haya un vacío en este sentido. Pongamos el caso de un parlamentario, como hay muchos en esta Cámara, con quince años dedicados al servicio de la Administración, al

servicio del Estado, al servicio de la comunidad. Al salir del Parlamento, en virtud de los mecanismos de la alternabilidad republicana, si ingresa a un cargo de la Administración Pública, de los calificados por la Ley de Carrera Administrativa como cargos de carrera, sus quince años de servicio no serán considerados a los efectos de la antigüedad. Esto no solamente se referiría a los parlamentarios, sino también a los concejales, a funcionarios que hubieren estado al servicio de la Administración Pública protegidos por otras leyes de carrera como la Ley de Carrera Judicial, o como la Ley del Servicio Exterior y algunas otras. Sugiero entonces que en el artículo se agregue que cuando un funcionario al servicio del Estado ingrese a la Carrera Administrativa, los años de servicios que hubiere tenido en el respectivo organismo serán tomados en consideración a los efectos de la antigüedad que la Ley establece”: sugerencia esta que fue acogida por los congresistas y originó la redacción del aparte único del artículo 50 (51) tal y como aparece hoy en el texto de la Ley de Carrera Administrativa.

En virtud de lo expuesto, puede concluirse en que *el concepto genérico de antigüedad consagrado por el aparte único del artículo 51 ejusdem, aparece configurado por el “cómputo del tiempo de servicio prestado por el funcionario, en cargos anteriores, continua o interrumpidamente, a organismos públicos nacionales, estatales o municipales, en cualesquiera de las ramas ejecutiva, legislativa o judicial”*.

Ahora bien, el señalamiento que se hace de que el servicio debe haber sido prestado en “cargos anteriores” como expresamente lo consagra la norma legal que se analiza, envuelve el rechazo de la integración en esta suma global de servicios, de los lapsos en los cuales el funcionario haya servido en calidad de obrero no sólo porque éstas se encuentran sometidas a la Ley del Trabajo, sino porque el ejercicio de un *cargo público* significa la participación de su titular en la actuación o cumplimiento de las funciones públicas que le han sido asignadas por autoridad competente; extremos que, desde luego, no se dan en la ejecución de las labores manuales que regula la ley laboral. De manera que, si las prestaciones sociales correspondientes a estos trabajadores no se liquidaron oportunamente por el patrono obligado a ello, o no se reclamaron dentro del término que la ley de la materia establece a tales fines, es imposible pretender con posterioridad que los lapsos que los originan subsistan y se prorroguen durante la relación de empleo público para hacerlos valer bajo los efectos de otra ley que, como la de carrera administrativa, excluye de su campo de aplicación a los obreros dada la especial relación de servicio que ella rige y que, a diferencia de la laboral, no tiene carácter contractual sino legal o estatutario, preestablecida unilateralmente por el Estado.

\*

El concepto de antigüedad así establecido por el legislador de la carrera administrativa en el aparte único del artículo 51, constituye factor primordial del reconocimiento de varios de los derechos que la Ley acuerda al servidor público. De allí que sobre el mismo se fundamente el derecho a las prestaciones sociales, cuya procedencia, otorgamiento y pago, desarrolló el Ejecutivo Nacional a través del Reglamento sobre el “Retiro y Pago de Prestaciones Sociales a los Funcionarios Públicos de Carrera”, que fuera promulgado originalmente el 15 de julio de 1975 para reformarse con posterioridad el 13 de julio de 1976, e incluir entre sus disposiciones, como antes no lo había hecho, la exigencia de la ininterrumpibilidad de los servicios prestados por el funcionario público a la Administración Pública Nacional, para basar en su cómputo la antigüedad del servidor público.

El texto mencionado fue dictado por el Poder Ejecutivo en ejercicio del poder normativo secundario que constitucionalmente le otorga el ordinal 10 del artículo 190 de nuestra Carta Fundamental, cuya limitación precisa la propia norma al condicionar el ejercicio de la potestad reglamentaria en ella reconocida y exigir que *la norma*

*subalterna o secundaria no altere el espíritu, propósito y razón de la previsión legal que pretende desarrollar.*

Limitada, de este modo, la potestad reglamentaria ejecutiva por la propia disposición que le sirve de fundamento jurídico, resulta claro que el reglamento ejecutivo en forma alguna puede entrar en contradicción con la norma legal que pretende completar, ni tampoco alterar el espíritu, propósito o razón de la misma, esto es, la *ratio iuris* que la inspira o informa, pues tal adecuación supedita su validez jurídica.

Dentro del marco de las consideraciones precedentes, pasa la Sala a analizar las provisiones del Reglamento sobre el "Retiro y Pago de Prestaciones Sociales a los Funcionarios Públicos de Carrera" (G. O. 31.021 del 13-7-76), contra cuyos artículos 4º, encabezamiento y ordinal 7º, 9º numeral 1º y el 27, aparte único, ha ejercido el Fiscal General de la República la acción de nulidad que ahora se examina.

Dichas normas textualmente expresan:

"Artículo 4º. El tiempo en el servicio a ser tomado en cuenta para el cálculo y pago de las prestaciones sociales de antigüedad y auxilio de cesantía, será el que resulte de computar los lapsos de servicios prestados a tiempo completo, en forma ininterrumpida, en cualquier organismo de la Administración Pública Nacional, siempre que haya cumplido con los requisitos exigidos por la Ley de Carrera Administrativa para ser considerado funcionario de carrera".

"En el cómputo de la antigüedad del funcionario serán incluidos igualmente:

"..... (omissis) ....."

"7º. El tiempo de servicio ininterrumpido prestado en cualquier Organismo Público Nacional, siempre que su incorporación a la Administración Pública Nacional no interrumpa la prestación de sus servicios".

"Artículo 9º. La Oficina de Personal del organismo respectivo, solicitará del funcionario copia certificada de los documentos que prueben el tiempo de servicio prestado por éste, tales como nombramiento, suspensiones, interrupciones, retiro y pago de prestaciones, si fuere el caso".

Si agotados todos los medios, no le es posible al funcionario presentar los documentos a que se refiere el aparte anterior, la Oficina de Personal procederá a solicitarles:

"1º. Ante las Oficinas de Personal de los organismos en los cuales el funcionario manifiesta haber prestado servicios en forma ininterrumpida".....

"Artículo 27. El pago de las prestaciones sociales a los funcionarios de carrera retirados de la Administración Pública Nacional, se calculará de la siguiente forma:

"..... (omissis) ....."

"El cálculo se hará sobre el total que arroje la suma de años y meses de servicios prestados efectivamente por el funcionario en forma ininterrumpida, de conformidad con lo previsto en este Reglamento".

Y el artículo 21, cuya mención omitió el actor en el libelo, pero que la Sala incluye en la motivación de este fallo, por formar parte del contexto de las normas reglamentarias fundamentadas en los mismos supuestos de ininterrupción de los servicios y su prestación exclusiva a organismos de la Administración Pública Nacional, cuya ilegalidad ha sido denunciada por el representante del Ministerio Público, es del tenor siguiente:

"Artículo 21. La imposibilidad de reubicar al funcionario de carrera que haya cesado en el ejercicio de un cargo de representación popular produce su retiro de la Administración Pública Nacional y le dará derecho a percibir el pago de



las prestaciones sociales de antigüedad y auxilio de cesantía y a ser incorporado al Registro de Elegibles para cargos cuyos requisitos reúna”.  
 “..... (omissis) .....”

“El pago de las prestaciones sociales a estos funcionarios se calculará sobre los servicios efectivamente prestados a la Administración Pública Nacional en forma ininterrumpida y en base a la remuneración que percibieron en el último cargo desempeñado en ella”.

Del amplio análisis efectuado por la Sala en los capítulos anteriores de este fallo, se colige que el requerimiento contenido en las normas transcritas acerca de la ininterrumpibilidad de los servicios y su prestación exclusiva a organismos integrados dentro de la Administración Pública Nacional, altera el espíritu, propósito y razón de la Ley de Carrera Administrativa, la cual, como se ha visto, al consagrar el concepto genérico de antigüedad del funcionario público en el aparte único del artículo 51, no sólo no estableció tales extremos sino que incluyó el dispositivo para cumplir con la finalidad que el Reglamento en examen ha pretendido desvirtuar, esto es la de basar la antigüedad del funcionario en la suma de todos los lapsos servidos por él en cargos anteriores a organismos enmarcados dentro de las ramas nacional, estatal o municipal del Poder Público con solución de continuidad o sin ella, y fundar sobre esa antigüedad, varios de los derechos que derivan para el empleado del ingreso y posterior desarrollo de la carrera administrativa.

7. *El Contencioso de la Carrera Administrativa*

A. *Procedimiento aplicable*

**CPCA**

**25-4-80**

Magistrado Ponente: Gonzalo Salas

**Es improcedente aplicar el procedimiento contemplado en la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo a las reclamaciones hechas a la República por los funcionarios o empleados ante el Tribunal de Carrera Administrativa, por el pago de prestaciones sociales.**

El conocimiento que tiene el Juzgado Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo es atribuido por el numeral 2º del artículo 182 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que reza así:

“2º. De cualquier acción que se proponga contra la República o algún Instituto Autónomo o empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva, si su cuenta no excede de un millón de bolívares y su conocimiento no está atribuido a otra autoridad”,

y en su tramitación aplicarán las normas establecidas en las Secciones Segunda, Tercera y Cuarta del Capítulo II, Título V *ejusdem*, como dice el aparte segundo del artículo 181 *ejusdem*. Estas normas se refieren, entre otras cosas, al procedimiento aplicable por el Juzgado Superior al caso. Mal puede pues, concluirse que al caso de litis se aplique el procedimiento creado para los tribunales del Trabajo y aun cuando las normas antes citadas y traídas por la decisión apelada son concluyentes y bastan por sí solas para despejar dudas, es bueno empero discurrir un poco acerca de la naturaleza de la acción que se ventila. No obstante que el apelante sostiene que es

materia laboral lo que se discute, es obvio también que las prestaciones sociales reclamadas están consagradas en una ley administrativa como lo es la Ley Orgánica de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, de la misma manera como lo es la Ley de Carrera Administrativa; no se puede pretender que las reclamaciones hechas a la República por los funcionarios o empleados ante el Tribunal de Carrera Administrativa se les aplique el procedimiento contemplado en la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo, por ser de naturaleza laboral sus reclamos por pago de prestaciones sociales. En consecuencia, es correcto y absolutamente legal el procedimiento seguido por el Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo y así se declara.

## B. Condiciones de Admisibilidad

### a. Legitimación Activa

**CPCA**

**6-3-80**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**Todos los funcionarios o aspirantes a ingresar a la Carrera Administrativa, cuando consideren lesionados sus derechos por disposiciones o resoluciones de los organismos en los cuales presten sus servicios, tienen cualidad para ejercer el recurso contencioso-administrativo.**

En segundo lugar, con relación a la "legitimación activa del recurrente para solicitar prestaciones" que decidió la sentencia apelada en virtud de que la representación de la República solicitó que se rechazaran las pretensiones del querellante "por no ser funcionario de carrera y en consecuencia, no estar protegido por las previsiones de la Ley de Carrera Administrativa", esta Corte observa que tal argumentación sólo puede prosperar contra los demandantes a quienes la ley no acuerde en abstracto la acción deducida en el juicio respectivo; como se ha dicho con frecuencia, cuando el demandado alega falta de cualidad en el actor para sostener el juicio, plantea una cuestión de no identidad entre la persona a quien teóricamente corresponde la acción y aquella que concretamente la ha ejercido, al solicitar la actuación del órgano jurisdiccional para la defensa de sus derechos; la ley de la materia otorga un recurso a todos los funcionarios o aspirantes a ingresar en la Carrera Administrativa, para reclamar ante el Tribunal de la Carrera Administrativa cuando consideren lesionados sus derechos por disposiciones o resoluciones de los organismos a que prestan sus servicios, siempre y cuando estén sometidos al régimen por ella establecido.

La representación de la República niega el carácter de funcionario que el actor tenía para la fecha de su destitución, y es evidente que la decisión administrativa que motiva su reclamación lesiona, además de su reputación como servidor público, la situación jurídica que la Ley le reconoce como tal. Negarle el recurso contencioso administrativo previsto en el ordinal 1º del artículo 73 de la Ley de Carrera Administrativa sería privarlo del derecho de defensa que la Constitución consagra expresamente en su artículo 68, el cual es de estricto orden público.

Dada la condición de servidor público del actor, en una de las dependencias de la Administración Pública Nacional, para el momento en que fue destituido, no puede negársele la protección jurisdiccional que la Ley le otorga a todos los funcionarios públicos y aun a los que sin serlo aspiren "a ingresar a la carrera administrativa".

Según el artículo 2º de la Ley en referencia, los funcionarios públicos son de carrera o de libre nombramiento y remoción, y, conforme al artículo 17 *ejusdem*, los primeros gozan de estabilidad, es decir, del derecho de no ser retirados de servicio sino por los motivos señalados en la misma Ley, y que, de acuerdo con los artículos 66, 67 y 68 *ejusdem*, los funcionarios que ocupaban cargos de carrera al entrar en vigencia la ley —con excepción de los que tuviesen más de diez años de servicio— no son funcionarios de carrera y que para ingresar a ésta deben presentar previamente los exámenes a que se refieren dichas disposiciones; pero al igual que los funcionarios de carrera y los de libre nombramiento y remoción, están sometidos a las disposiciones de la Ley de Carrera Administrativa en cuanto les sean aplicables, en su doble condición de funcionarios públicos en ejercicio de un cargo de carrera y de aspirantes a ingresar en la carrera por concurso o preferentemente por el procedimiento de excepción establecido en las disposiciones transitorias antes citadas, o sean los artículos 66, 67 y 68 *ibidem*. Por los motivos expuestos esta Corte considera que el querellante sí tiene cualidad para ejercer el recurso contencioso administrativo intentado por él en el presente juicio, y, en consecuencia, comparte el criterio sustentado por el Tribunal *a quo* sobre tal particular, o sea, sobre la “legitimación activa del recurrente para solicitar prestaciones”, y así se declara.

b. *Agotamiento de la Vía Administrativa*

CPCA

6-3-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**En los juicios sobre la carrera administrativa el agotamiento de la vía de conciliación ante la Junta de Avenimiento sustituye al del antejuicio administrativo previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.**

El asunto planteado al conocimiento de esta alzada consiste en determinar, en primer lugar, si el recurrente agotó la vía administrativa antes de recurrir a la vía jurisdiccional —en el caso de autos, al Tribunal de la Carrera Administrativa— y a tal efecto la Corte observa que tal asunto constituye una materia resuelta precisa y concretamente tanto por el Tribunal *a quo* como por la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa y por esta Corte Primera de lo Contencioso Administrativo pues en constante y reiterada jurisprudencia dichos órganos jurisdiccionales han establecido que el agotamiento de la vía de conciliación —ante la Junta de Avenimiento— prevista en el párrafo único del artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa sustituye al del antejuicio administrativo establecido en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República; lo cual no puede ser de otra manera ya que de una parte tanto el agotamiento de la vía de conciliación como el antejuicio administrativo tienen como mismo objeto que la administración ejerza su poder de revisión de sus propias decisiones antes de que sean impugnadas por la vía jurisdiccional; además, es inoperante agotar la vía del antejuicio cuando ha sido agotada la vía de conciliación, porque como este requisito de recurribilidad ante la jurisdicción contencioso-administrativo está establecido en una ley especial, como lo es la de la Carrera Administrativa, como tal puede establecerse —como lo hizo— un sistema más apropiado, especializado conforme a la materia que el general del antejuicio administrativo que trae la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

---

Ahora bien, como en el expediente se evidencia tanto que el recurrente se dirigió mediante comunicación del 1º de abril de 1975 a la "Junta de Avenimiento del Ministerio de Educación" (folios 20 y 21) como que ésta (folios 18 y 19) dio respuesta a la anterior comunicación estimando "agotada la vía conciliatoria", esta Corte en consecuencia considera ajustado totalmente a derecho el pronunciamiento que sobre tal punto hizo la sentencia apelada y así se declara.

CPCA

9-4-80

Magistrado Ponente: Gonzalo Salas D.

**En la Contraloría General de la República, el agotamiento de la vía administrativa ante la jurisdicción contencioso-administrativa para intentar los recursos ante el Tribunal de Carrera Administrativa se produce con la gestión conciliatoria ante la respectiva Junta de Avenimiento.**

En consecuencia, se trata de inferir la naturaleza del recurso interpuesto por el agraviado ante el Tribunal de la Carrera a fin de decidir al respecto. Según el sentenciador de primera instancia se trata de un recurso de apelación conforme al artículo 93 del Estatuto de Personal de la Contraloría General de la República invocado por el demandante en su libelo, por lo cual no existía ninguna condición para el ejercicio del recurso y para su admisión.

La querellada, en cambio, sostiene que el demandante ha debido agotar la vía administrativa, ocurriendo ante la Junta de Avenimiento según lo ordena el Parágrafo Unico del artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa.

Ahora bien, el hecho de que el artículo 93 del Estatuto de Personal de los Empleados de Contraloría expresa que "... las decisiones del Contralor General... son apelables por ante el Tribunal de la Carrera Administrativa..." no impide ni existe colisión alguna, en criterio de esta Corte, con la exigencia del Parágrafo Unico del Art. 15 de la Ley de Carrera Administrativa al negar toda acción ante la jurisdicción contencioso-administrativa sin haber efectuado previamente la gestión conciliatoria ante la Junta de Avenimiento. Consta en el expediente (folio 127) certificación emanada del Jefe de la Oficina de Personal de la Contraloría General de la República donde se expone: "Que en el Organismo Contralor existe y ha venido funcionando desde el 7 de julio de 1971, una Junta de Avenimiento integrada por dos miembros designados así...". Dicha Junta de Avenimiento se creó conforme al artículo 3º del Reglamento sobre Juntas de Avenimiento (Decreto 622 - Gaceta Oficial del 21-6-71).

Por lo tanto, antes de proceder a demandar ante el Tribunal de la Carrera Administrativa ha debido presentar su reclamo ante la Junta de Avenimiento, todo de conformidad con el Parágrafo Unico del artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa, y así se declara.

CPCA

21-4-80

Magistrado Ponente: Gonzalo Salas D.

**En los casos de reclamo de derechos de los funcionarios y empleados públicos contra la Nación, el procedimiento administrativo a seguir es el consagrado por la Ley de Carrera Ad-**

**ministrativa y no el del Antejjuicio Administrativo, previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.**

Efectivamente las normas legales por medio de las cuales se regimenta el procedimiento para hacer efectivas las acreencias contra el Fisco Nacional, contenidas en la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional serían aplicables en la oportunidad de hacer efectivas las cantidades reclamadas y aprobadas por sentencia definitivamente firme; todo conforme a los artículos 16 y 196 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional en concordancia con el artículo 46, primer aparte de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Es evidente por lo demás que las normas contenidas en los artículos 30 al 37 de la Ley Orgánica de la Procuraduría no son aplicables al caso de litis regulado por una ley especial como lo es la Ley de Carrera Administrativa. No se trata aquí de la prelación constitucional de las normas, ya que aquéllas son de una ley orgánica y éstas no lo son; lo que se trata es que aquéllas no regulan la situación planteada por éstas. En efecto, reza el artículo 30 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República que quienes pretendan instaurar judicialmente una acción contra la República deberán dirigirse, previamente y por escrito, al Ministerio al cual corresponda el asunto para exponer concretamente sus pretensiones en el caso. De la presentación de este escrito se dará recibo al interesado a menos que su remisión haya sido hecha por conducto de un juez o de un Notario... "Las normas siguientes regulan el procedimiento a seguir. No es este el caso planteado en el parágrafo único del artículo 15 de la Ley de Carrera Administrativa.

En la norma de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República se establece el llamado antejjuicio administrativo que deben previamente incoar los interesados contra la República cuando crean que han sido perjudicados en sus derechos. Aquí se regula la situación de los funcionarios o empleados públicos frente a la administración. Sería por lo demás peregrino que a un funcionario que se le negase el derecho a ser jubilado, tenga que incoar un antejjuicio administrativo eludiendo el procedimiento a seguir que se encuentre regulado por la Ley de Carrera Administrativa. La redacción del artículo 30 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República cuando dice:

"... Quienes pretendan instaurar judicialmente una acción en contra de la República deberán dirigirse, previamente y por escrito, al Ministerio al cual corresponda el asunto para exponer concretamente sus pretensiones en el caso...".

Se está refiriendo a las situaciones planteadas por presuntos derechos de particulares frente a la nación, y no a los reclamos de derechos de los funcionarios y empleados públicos que la Ley de Carrera Administrativa consagra en el ejercicio de sus funciones. Ya la Corte Suprema de Justicia se pronunció en este sentido en sentencia de fecha 2-8-72, cuando al decidir sobre la pretendida colisión alegada por la Procuraduría General de la República entre el artículo 74 de la Ley de Carrera Administrativa y el artículo 39 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, expuso:

"La Corte observa:

Cierto que la de la Procuraduría es una Ley Orgánica vigente desde el 22 de diciembre de 1965 y que la de la Carrera Administrativa es una Ley especial y posterior, pues entró en vigor el 4 de septiembre de 1970".

"Cierto es también que las leyes orgánicas tienen preeminencia sobre las que no lo son, por mandato mismo de la Constitución Nacional (artículo 163). Sin embargo tal preeminencia debe entenderse sólo en el caso de que una regule a la otra, como sería, por ejemplo, la Ley de Presupuesto con respecto a la Ley Orgánica de la Hacienda Pública. Por el contrario, la Ley de la Carrera

Administrativa no se refiere a la organización de la Procuraduría ni a sus funciones y facultades que serían materias en las cuales su Ley Orgánica sí tendría preeminencia. Por consiguiente, si en una ley "orgánica" (en este caso la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República), se establece una norma general para regular la forma en que debe citarse a determinado funcionario (el Procurador de la República), y posteriormente, mediante otra ley que regulará una materia especialísima (La Ley de Carrera Administrativa) se prescribe una forma diferente de efectuar ese mismo acto, lógicamente tendrá preferente aplicación esta última norma legal, pues el carácter singular de ella, así lo exige. Sobre todo, como sucede en el caso concreto, cuando la misma Ley especial dispone que en todos los juicios intentados por ante el Tribunal de la Carrera Administrativa debe citarse al Procurador General de la República". "En este orden de ideas, es indudable que el legislador de 1970 estaba tan alerta de la forma de citación ordenada por la Ley Orgánica de la Procuraduría que decide mantener el mismo lapso de 15 días y sólo los cambia de «hábil a continuos» (artículo 74 *ejusdem*) y para evitar los riesgos de la confesión ficta declara expresamente contradicha la demanda en caso de inasistencia del Procurador al acto de contestación de la querrela (art. 75 *ejusdem*)".

"En consecuencia, la Sala considera que en el procedimiento especial pautado para los juicios de la carrera administrativa, la citación del representante de la Nación debe hacerse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 74 de Carrera Administrativa, y no en la forma genérica prevista en el artículo 39 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República...".

En virtud de lo expuesto, esta Corte declara que el procedimiento seguido de acuerdo a las normas de la Ley de Carrera Administrativa es el procedente, y así se declara.

### c. *Lapso de Caducidad*

**CPCA**

**6-3-80**

Magistrado Ponente: Luis Mauri C.

**El lapso de seis meses para impugnar el pago de prestaciones sociales con motivo de una jubilación se inicia a partir del pago de las mismas y no a partir del acto de jubilación en sí mismo.**

Es también de hacer notar que el alegato del sustituto del Procurador de que es a partir de la fecha de jubilación del querellante 1-9-78, la que debe tomarse en cuenta para computar el término de caducidad de 6 meses, es inaceptable, porque lo que se discute no es el hecho de la jubilación, sino otro, cual es lo pagado por prestaciones sociales ocurrido el 7-9-78, fecha en que comenzó el término de 6 meses, hábil para demandar como lo hizo el actor, la inconformidad con ese pago, por considerar lesionados los derechos, lo que impone rechazar por improcedente la apelación interpuesta; siendo también de señalar el error en que incurre el apelante, al afirmar que la jubilación tuvo lugar el 1-9-78, cuando aparece plenamente comprobado con la comunicación oficial Nº SED-0000157 de fecha 6-9-78 emanada del Director General del INCE dirigida al querellante Pedro Mogollón González, la cual quedó reconocida al no haber sido impugnada en forma alguna, en la que le participa que por resolución de la Oficina Central de Personal se aprobó su jubilación haciéndose "... necesario proceder a su desincorporación de la nómina de pago y del Instituto a partir del 16 de septiembre de 1978", texto que comprueba que la jubilación acor-

dada se hizo efectiva a partir del 16-9-78, fecha en que se produjo el retiro del querellante como funcionario al servicio del INCE y no el 1-9-78 como equivocadamente sostiene el apelante; y si fuera el caso la impugnación de la jubilación como aparece confundir el apelante, el término hábil para hacerlo de 6 meses comenzaría a correr desde dicha fecha 16-9-78 cuando el querellante dejó de ser funcionario del INCE al haber sido jubilado y no el 1-9-78, porque para esta fecha aparecía según dicha comunicación, como funcionario al servicio del INCE dejando de serlo el 16-9-78, fecha en que es desincorporado de la nómina de pago y del Instituto y así se declara.

*C. Carga de la Prueba*

**CPCA**

**21-4-80**

Magistrado Ponente: Luis Mauri C.

**Todos los cargos desempeñados en la Administración Pública por regla general son de Carrera, quedando a cargo de quien invoque cualquier excepción a dicha regla, la obligación de probarla.**

Al respecto, observa la Corte, que corresponde a la República precisar y demostrar los hechos específicos de su afirmación de que el reclamante no era funcionario de carrera, y no en la forma abstracta y generalizada como lo hizo, porque si bien el actor no discute el hecho de su remoción, pudiendo hasta deducirse su aceptación de que el último cargo del cual fue retirado era de libre nombramiento y remoción, nada tampoco aparece alegado específicamente, ni comprobado, con relación a si los otros cargos públicos de menor jerarquía desempeñados por el actor en la Administración Pública Nacional, anteriores a su remoción, eran o no de carrera. Carga de la prueba que le incumbía, porque la regla general es la de que todos los cargos desempeñados en la Administración Pública son de carrera, quedando a cargo del que alega lo contrario, es decir, quien invoca cualquier excepción a dicha regla, la obligación procesal de comprobar la procedencia de la misma es decir señalar y comprobar las circunstancias de hecho que permitan precisar el que los cargos desempeñados por el actor son similares a los mencionados en los ordinales 3 ó 4 del artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa por ser de alto nivel o de confianza según los términos del Decreto 211, motivo de la destitución; y por cuanto estos hechos no aparecen alegados por la República, salvo indebidamente planteados en forma genérica, lo cual le resta relevancia procesal favorable, ni mucho menos comprobados en autos, se impone considerar al actor como funcionario de carrera quien para la fecha de su destitución desempeñaba un cargo de libre nombramiento y remoción, correspondiéndole el pago de sus prestaciones sociales a tenor de lo expresamente establecido en el artículo 1º del Reglamento sobre Retiro y Pago de Prestaciones Sociales a los Funcionarios Públicos de Carrera y consecuentemente improcedente la apelación interpuesta por la sustituto del Procurador General y así se declara.

CPCA

25-3-80

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**La carga de la prueba en el Juicio de nulidad contra un acto de destitución por falta de probidad de un funcionario, recae sobre la Administración.**

Ahora bien, la sentencia apelada hace depender de esa ausencia de actividad probatoria el dispositivo de la sentencia, sin embargo cuando un funcionario acude ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, en defensa de los derechos e intereses que le corresponden en atención a su cualidad de servidor público, a solicitar la nulidad de un acto que afecta tales derechos e intereses, como el de la destitución de que ha sido objeto, es entonces la Administración, es decir la institución querellada la que queda obligada a demostrar, en el juicio respectivo, la justificación de tal medida, y, que además dio cumplimiento, en la aplicación de ella, a todos los extremos establecidos en la Ley; en el caso de autos es a la parte querellada —la Administración— a la que correspondía, exclusivamente, demostrar plenamente durante el desarrollo procesal y en las etapas correspondientes que el funcionario destituido había incurrido en “falta de probidad”, traduciendo en equivocado el criterio de la sentencia del Tribunal *a quo* de sostener que como “en este litigio la parte actora no aportó ninguna prueba a su favor, en consecuencia el acto de la destitución se ajusta a derecho, y así se declara” pues con tal criterio dicho Tribunal cargó sobre el actor la obligación de probar un hecho negativo que, por lo demás, como bien lo afirma la representación judicial de la parte actora en su escrito de formalización de la apelación interpuesta (folios 148 al 150) ello sí se hizo —aportar las pruebas correspondientes— cuando “en la oportunidad de promoción de pruebas se reprodujo el mérito de los autos y en especial el que se deriva del expediente administrativo” que es el elemento fundamental para decidir sobre la actuación de un funcionario en el desempeño de un cargo público.

D. *Sentencias*

CPCA

21-4-80

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

**En caso de duda, el Juez de la Carrera Administrativa debe aplicar el principio *indubio pro operario*.**

A. Que la Administración Pública (Ministerio de Obras Públicas) promovió las testimoniales de los ciudadanos Hermes Antonio Viana, José Octaviano Ramírez V., Pedro Blanco y Nidia Armas de Bolívar, todos empleados del Departamento de Seguridad y Vigilancia del Despacho de Obras Públicas. Ahora bien, analizadas y comparadas las declaraciones rendidas por dichos empleados, tanto por ante la Administración como por ante el Tribunal *a quo*, se deriva que los tres primeros mencionados al ser interrogados y repreguntados en el acto fijado por el Tribunal de la Carrera Administrativa para la declaración de dichos testigos, éstos caen en evidentes contradicciones acerca de la veracidad de los hechos ocurridos el día 17 de abril de 1974, en la Oficina del Jefe de Seguridad y Vigilancia, ciudadano José Rafael Sánchez Vega; y que en virtud de esas contradicciones surge de una manera lógica y razonable



la duda al sentenciador sobre la verdad de los hechos, razón por la cual se hace procedente la aplicación del principio *indubio pro reo*, cuya aplicación como principio general de derecho, en la esfera del derecho público, específicamente en nuestra legislación laboral, *indubio pro operario*, es hoy admitido por la legislación, y justificado por la doctrina y la jurisprudencia, principio este que traemos a este caso, por considerar que la duda favorece al trabajador y así se declara.

#### 8. *Responsabilidad*

Véase la sentencia de la CSJ en CP de 15-4-80 en páginas 98 y siguientes de este Nº 2 de la Revista.

1

2

# Comentarios Jurisprudenciales

## COMENTARIOS SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PUBLICOS Y LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 51 DE LA LEY ORGANICA DE REGIMEN MUNICIPAL

Allan R. Brewer Carías

### SUMARIO

- I. LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 51 DE LA LEY ORGANICA DE REGIMEN MUNICIPAL.  
*1. El principio de la responsabilidad de los funcionarios públicos. 2. Las excepciones al principio. 3. La irresponsabilidad de los Concejales, la violación de la Constitución.*
- II. LA COLISION ENTRE EL ARTICULO 51 Y LOS ARTICULOS 93, 95, 96 DE LA LEY ORGANICA DE REGIMEN MUNICIPAL.
- III. LA DECISION DE LA CORTE SUPREMA.

Con fecha 18 de septiembre de 1978 introdujimos por ante la Corte Suprema de Justicia un recurso de inconstitucionalidad del artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal en el cual solicitamos de la Corte:

1º) que declarara la nulidad, por inconstitucionalidad, del artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal promulgada y publicada en Gaceta Oficial que acompañamos, Nº 2.297 Extraordinaria, de 18 de agosto de 1978, por violación de los artículos 46 y 121 de la Constitución; 2º) que en defecto de la declaratoria anterior, resolviera la colisión del mencionado artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal con los artículos 93, 95 y 96 de esa misma Ley, y en consecuencia, declarase cuál de esas normas debía prevalecer.

Admitido el recurso por auto del 28 de mayo de 1979 se resolvió sustanciarlo como de mero derecho sin relación ni informes, y notificado el Fiscal General de la República. La Fiscal designada para actuar ante la Corte presentó su escrito con fecha 28 de agosto de 1979, favorable a la declaratoria de inconstitucionalidad de la mencionada norma.

Con fecha 15 de abril de 1980, la Corte Suprema en Corte Plena y bajo la ponencia del Magistrado Carlos Trejo Padilla, declaró la nulidad, por inconstitucionalidad del mencionado artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal \*, conforme a los planteamientos por nosotros formulados, los cuales fueron los siguientes:

### **I. La inconstitucionalidad del artículo 51 de la Ley de Régimen Municipal**

#### *1. El principio de la responsabilidad de los funcionarios públicos.*

Es un principio fundamental del ordenamiento constitucional venezolano, el de la responsabilidad civil, penal y administrativa de los funcionarios públicos por todos los actos que realicen en ejercicio de sus funciones y en los cuales violen la Ley, abusen de su poder o violen o menoscaben los derechos garantizados por la Constitución.

\* Véase el texto de la sentencia en páginas 98 y siguientes de esta Revista.

En tal sentido, los artículos 46 y 121 de la Constitución establecen lo siguiente:

*Artículo 46.* Todo acto del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución es nulo, y los funcionarios y empleados públicos que los ordenen o ejecuten incurrir en responsabilidad penal, civil y administrativa, según los casos, sin que les sirvan de excusas órdenes superiores manifiestamente contrarias a la Constitución y a las leyes.

*Artículo 121.* El ejercicio del Poder Público acarrea responsabilidad individual por abuso de poder o por violación de ley.

Se consagra así, constitucionalmente y con carácter general, la responsabilidad personal e individual de los funcionarios o empleados públicos y de todos los servidores del Estado que ejerzan el Poder Público; principio que ha reafirmado el propio texto constitucional respecto del Presidente de la República y los Ministros del Despacho Ejecutivo en sus artículos 192 y 196.

Ahora bien, esta consagración constitucional de la responsabilidad individual de los funcionarios o empleados públicos se refiere a todas aquellas personas que ejerzan el Poder Público en cualquiera de sus ramas, y no se limita a los del Poder Nacional.

Por otra parte, no sólo se refiere a los funcionarios que ejerzan funciones ejecutivas, sino también a los que ejerzan funciones legislativas y judiciales. Es decir, se abarca con el principio a todos los servidores del Estado, tanto a nivel nacional, como estatal y municipal, y a los que en esos niveles ejercen funciones ejecutivas, legislativas o judiciales.

Los artículos 46 y 121, en este sentido, son claros y terminantes: la responsabilidad surge respecto de "Todo acto del Poder Público" (Art. 46) y con motivo del "ejercicio del Poder Público" y, por tanto, abarca a todos los funcionarios o servidores públicos de cualesquiera de las ramas del Poder Público tanto del Poder Nacional, como del Poder de los Estados o del Poder Municipal. La consagración de la responsabilidad individual de los funcionarios públicos, por tanto, abarca a los que presten servicios a la República, a los Estados y a las Municipalidades y a cualesquiera otras entidades de derecho público (institutos autónomos, por ejemplo) que ejerzan el Poder Público en forma descentralizada; sea en funciones ejecutivas, legislativas o judiciales.

## 2. *Las excepciones al principio.*

Al consagrarse el principio de la responsabilidad individual de los funcionarios públicos en los artículos 46 y 121 de la Constitución, el constituyente no ha establecido excepciones ni ha permitido, en forma alguna, que el legislador ordinario establezca excepciones a dicha responsabilidad individual. La responsabilidad de los funcionarios o servidores públicos se ha regulado así, en la Constitución, como una materia de reserva constitucional, que sólo el constituyente puede regular y que el legislador no puede restringir.

En esta forma, es la propia Constitución la que ha establecido una excepción al principio general que ella prevé respecto de la responsabilidad individual de los funcionarios o servidores públicos, al establecer el principio contrario de la irresponsabilidad de los Senadores y Diputados por votos y opiniones emitidos en el ejercicio de sus funciones. En tal sentido, el artículo 142 de la Constitución establece lo siguiente:

*Artículo 142.* No podrá exigirse responsabilidad en ningún tiempo a los Senadores ni a los Diputados por votos y opiniones emitidos en el ejercicio de sus funciones. Sólo responderán ante el respectivo cuerpo de acuerdo con esta Constitución y los reglamentos.

Esta excepción constitucional al principio, también constitucional, de la responsabilidad individual de los funcionarios públicos o de los servidores del Estado que en cualquier forma ejerzan el Poder Público en cualquiera de sus ramas y en cumplimiento de cualesquiera de las funciones estatales, es, sin duda, una "prerrogativa constitucional", como lo califica el Profesor Orlando Tovar Tamayo (véase su libro, *Derecho Parlamentario*, Caracas 1973, pág. 58), la cual, como tal, sólo corresponde a los Senadores y Diputados al Congreso Nacional, y no puede extenderse ni a los Diputados a las Asambleas Legislativas ni mucho menos a los Concejales de los Municipios.

El fundamento de esta irresponsabilidad de los Senadores y Diputados nacionales consagrada en el artículo 142 de la Constitución, tal como lo señala el propio Profesor Tovar Tamayo está en que "Como quiera que el parlamentario tiene como principal función el decidir acerca de los asuntos públicos con una absoluta independencia de razón y conciencia, y dado que está obligado a controlar la Administración Pública y, en general, hacer de censor de la comunidad, debe para el mejor logro en el cumplimiento de sus deberes, no sentirse vinculado a las reglas comunes sobre la responsabilidad, sea civil o penal" (pág. 58).

Se trata, por tanto, de una excepción constitucional al principio de la responsabilidad individual de los servidores públicos, que se fundamenta en la naturaleza deliberante y de control del órgano a través del cual se ejerce la soberanía popular.

### 3. *La irresponsabilidad de los concejales y la violación de la Constitución.*

Ahora bien, el Legislador, al establecer en el artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1978 la irresponsabilidad de los concejales, incurrió en una violación directa de la Constitución, razón por la cual dicha norma fue declarada inconstitucional.

En efecto, el artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal establece lo siguiente:

*Artículo 51.* No podrá exigirse a los Concejales responsabilidad en ningún tiempo por los votos y opiniones emitidos en el ejercicio de sus funciones. Sólo responderán ante el respectivo cuerpo de acuerdo al Reglamento Interno.

Este artículo de la Ley de Régimen Municipal, al establecer la irresponsabilidad de los concejales, sin duda, es inconstitucional, pues viola el contenido de los artículos 46 y 121 de la Constitución en los cuales se establece el principio contrario: el de la responsabilidad de los funcionarios o servidores del Estado en todos los niveles del Poder Público. Tal como se dijo, esos artículos no admiten excepciones, y la sola excepción contenida en el artículo 142 del texto fundamental, también es de orden constitucional.

Al establecer una ley, por tanto, una excepción no prevista en la Constitución en una materia que es de reserva constitucional, esa ley está viciada de inconstitucionalidad, lo que ha sucedido con el artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Por otra parte, la inconstitucionalidad en que incurre la Ley Orgánica de Régimen Municipal en su artículo 51 además, no tiene justificación de ninguna naturaleza ni puede tener una motivación similar a la que llevó al constituyente a consagrar la irresponsabilidad de Senadores y Diputados.

En efecto, no debe olvidarse que conforme a lo establecido en la propia Ley Orgánica de Régimen Municipal, los Concejos Municipales no sólo tienen carácter "deliberante y normativo", sino "administrativo" (artículo 30). Por tanto, los Concejos Municipales, además de ser los órganos deliberantes y de legislación local o municipal, en cuyo carácter dictan actos normativos, como las Ordenanzas y actos de control político-local; son también órganos administrativos, en cuyo carácter dictan actos administrativos de efectos particulares, relativos a casos concretos, que pueden lesionar

derechos e intereses particulares y mediante lo cual puede quedar comprometida la responsabilidad de la Municipalidad. Es un contrasentido inadmisibles en un Estado de Derecho donde la administración municipal está cuestionada y en crisis, que la Ley Orgánica de Régimen Municipal venga a establecer, formalmente, la irresponsabilidad de los concejales. Lo que se impone en la actualidad en la necesaria reforma del régimen local es el principio contrario: prever la responsabilidad de los concejales por las violaciones de ley y abuso de poder en que incurrir con frecuencia, como un medio adecuado para adecentar la institución municipal.

Por todo lo expuesto, no hay duda en considerar que el artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal es inconstitucional pues al establecer la irresponsabilidad de los concejales, viola directamente lo establecido en los artículos 46 y 121 de la Constitución, en los cuales se establece, sin posibilidad de que el legislador prevea excepciones, el principio de la responsabilidad individual de los funcionarios o empleados públicos o al servicio de todas las ramas del Poder Público y en ejercicio de todas las funciones públicas, entre los cuales están, sin la menor duda, los concejales.

## II. La colisión entre el artículo 51 y los artículos 93, 95 y 96 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Por otra parte, de la lectura del articulado de la Ley Orgánica de Régimen Municipal resulta, además, una colisión entre el artículo 51 y los artículos 93, 95 y 96 de la misma Ley Orgánica de Régimen Municipal.

En efecto, tal como se señaló, el artículo 51 de la Ley Orgánica establece la irresponsabilidad de los concejales, pero contradictoriamente con esa disposición, los artículos 93, 95 y 96 de la misma Ley Orgánica establecen el principio opuesto, el de la responsabilidad individual de los concejales en los siguientes términos:

*Artículo 93.* Los ingresos públicos extraordinarios sólo podrán destinarse a obras o servicios que aseguren la recuperación de la inversión o el incremento efectivo del patrimonio del Municipio.

Cuando dichos ingresos provengan de la venta de terrenos deasectados de la condición de ejidos y demás bienes inmuebles municipales, deberán necesariamente ser invertidos en la adquisición de otros bienes inmuebles de valor equivalente. *Los concejales serán responsables personalmente del cumplimiento de este artículo...*

*Artículo 95.* Los Concejales y demás funcionarios municipales que, con intención, o por negligencia, impericia, imprudencia, o con abuso de poder o violación de las leyes, ordenanzas, reglamentos, resoluciones, decretos o instrucciones administrativas, causaren algún daño o perjuicio al Municipio, *están obligados a repararlo.*

*La responsabilidad civil* en que puedan incurrir los mencionados funcionarios conforme a este artículo, *es independiente de la responsabilidad administrativa o penal que les corresponda por delitos o faltas cometidas en el ejercicio de sus funciones y no excluye, en ningún caso, las que existan frente a terceros.*

*Artículo 96.* Los Concejales o funcionarios de la Hacienda Pública Municipal que concedieren exoneraciones, condonaciones o remisiones de obligaciones atrasadas, sin el previo cumplimiento de las formalidades establecidas en las ordenanzas municipales, responderán personalmente al Municipio por la cantidad que, por tal causa, haya dejado de ingresar al Tesoro Municipal.

Estos artículos 93, 95 y 96 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, con buen sentido, han establecido, formalmente, la responsabilidad civil o penal de los Concejales.

les por sus acciones u omisiones, tanto frente a la propia Administración Municipal, como frente a los particulares; es decir, consagran el principio de la responsabilidad individual de los Concejales, lo cual colide abiertamente con el artículo 51 de la misma Ley, que, como se vio, consagra el principio de la irresponsabilidad de los Concejales por los votos y opiniones emitidos en ejercicio de sus funciones.

### III. La decisión de la Corte Suprema.

Ahora bien, con base en estos argumentos, con los cuales coincidió la opinión del Fiscal General de la República, la Corte Suprema declaró la nulidad del artículo 51 de la Ley Orgánica mencionada, en la siguiente forma \*:

“En ese sentido, la Corte observa que el artículo transcrito consagra el principio de la irresponsabilidad de los Concejales por los actos cumplidos en ejercicio de sus funciones, entre los cuales además de los deliberantes y normativos, se encuentran los relativos a la administración del erario municipal, con lo cual el legislador contraría en esa forma el principio constitucional opuesto de la responsabilidad civil, penal y administrativa de todos los servidores del Estado, salvo la única excepción, como ya se dijo, de los Senadores y Diputados, a quienes la Constitución de modo expreso libera de responsabilidad en los términos previstos en su artículo 142 y por los justificados motivos, antes sucintamente enunciados”.

“Es manifiesto, por lo tanto, que el citado artículo 51 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal colide abiertamente con los artículos 46 y 121 de la Constitución, por lo que la nulidad del primero de los citados debe ser declarada, de conformidad con lo previsto en el ordinal 3º del artículo 215 de la propia Constitución, y ordinal 1º del artículo 42, en concordancia con el artículo 43, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia”.

“Por haber prosperado el pedimento principal de declaratoria de nulidad de dicho artículo 51, es innecesario, de acuerdo con principios de técnica procesal, el examen del pedimento subsidiario, referente a la supuesta colisión del mencionado texto con otras normas de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que también aparece formulado en la demanda”.

---

\* Véase la Motivación de dicha Sentencia en páginas 98 y siguientes de este N° 2 de la Revista.

**IRRECURRIBILIDAD EN VIA CONTENCIOSO-  
ADMINISTRATIVA DE LAS DECISIONES EMITIDAS  
POR LAS COMISIONES TRIPARTITAS CREADAS POR LA  
LEY CONTRA DESPIDOS INJUSTIFICADOS**

Antonio Moles Caubet  
*Profesor Honorario de la Facultad de Ciencias  
Jurídicas y Políticas de la Universidad  
Central de Venezuela*

La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo ha dictado Sentencia, fechada el 27 de septiembre último, con el voto salvado de los Magistrados Nelson Rodríguez García y Antonio J. Angrisano, la cual sienta la siguiente doctrina:

*Primero:* Las Comisiones Tripartitas instituidas en la Ley Contra Despidos Injustificados del 8 de agosto 1974, si bien constituyen organismos administrativos, sus decisiones tienen naturaleza jurisdiccional.

*Segundo:* Siendo así si los fallos dictados tienen naturaleza jurisdiccional estando por ello revestidos con toda la autoridad de la cosa juzgada.

*Tercero:* En consecuencia, los referidos fallos o decisiones quedan excluidos de la vía contencioso-administrativa.

**I**

Sin duda alguna han existido y continúan existiendo diversos órganos u organismos de la Administración activa cuyos actos producen efectos jurisdiccionales a los que por ello se les considera propios de la jurisdicción administrativa, término multívoco susceptible de varios significados. Bastará para comprobarlo aducir dos ejemplos, uno histórico y el otro actual.

El ejemplo histórico lo ofrece en Francia la figura tan relevante del Ministro-Juez, quien, desde 1790 era Juez de Derecho común en materia administrativa, hasta que el Consejo de Estado adquiere poderes jurisdiccionales plenarios, lo que sucede en 1872 con su independencia de la Administración activa y aun de una manera más completa cuando, por propia jurisprudencia desaparece la decisión previa ("decision préalable") en el contencioso de anulación (arrête Cadit, 13 décembre 1889), subsistiendo en el contencioso de plena jurisdicción.

El ejemplo actual se encuentra en las numerosas "Comisiones creadas por Ley" (Statutory Commissions) que funcionan en Inglaterra, provistas de una jurisdicción llamada "cuasi-judicial", es decir, con algunos atributos de la decisión judicial pero no todos, pudiendo inclusive dirimir contiendas entre dos partes. En puridad se trata de una decisión administrativa alguna etapa o elemento de la cual comporta características judiciales.

Teniendo todo ello en cuenta no es extraño que puedan existir también en Venezuela órganos u organismos semejantes siquiera sea con otras modalidades.

En efecto, la Sentencia analizada estima que las Comisiones Tripartitas son uno de tales organismos provistos de jurisdicción administrativa, si bien en unos términos que los hacen desbordar del marco hasta ahora establecido tanto por la doctrina como por el Derecho positivo de los diferentes países.



He aquí la importancia y la gravedad que comporta esta preocupante jurisprudencia, cuya construcción jurídica merece ser cuidadosamente examinada.

El primer punto a considerar es la razón por la cual el acto emanado de las Comisiones Tripartitas se declara de naturaleza jurisdiccional. Pues bien, la Sentencia aduce dos razones: una, porque el acto decisorio requiere un procedimiento; otra, porque se trata de una contención entre partes.

1. La Sentencia comienza afirmando que “son fallos (sic) de naturaleza claramente jurisdiccional, lo que se pone de manifiesto por el procedimiento que deben seguir...”.

Que el procedimiento sea una nota definidora de la jurisdicción resulta totalmente inexacto. Por el contrario, “el procedimiento administrativo constituye la forma de la función administrativa” (M. S. Giannini). Así los actos administrativos han de ser necesariamente “actos procedimentalizados”.

El procedimiento no es por tanto una exclusiva de la jurisdicción —o de la justicia— sino que paralelamente existe un procedimiento administrativo generador de actos administrativos. Esto lo advertía ya el conspicuo administratista de la Escuela Vienesa, Adolf Merkl en 1927 al afirmar que, “la teoría tradicional considera el procedimiento como propio de la justicia —o de la jurisdicción— identificándolo con el procedimiento judicial... pero a lo largo no fue posible desconocer junto al procedimiento judicial el procedimiento administrativo” (*Principios generales de Derecho Administrativo actual; Derecho Administrativo*, Ed. Giuffrè, Milano 1965, T. 11, p. 820).

Las reglas de procedimiento para la formación del acto administrativo —algunas de ellas principios generales del Derecho— actúan como una garantía, hasta el punto de que su violación constituye un vicio susceptible de acarrear la nulidad del acto. Auby-Drago, *Traité de Contentieux Administratif*. L.G.D.J. París 1962. T. 11, págs. 145 a 338 y 593).

2. Tampoco es una nota definidora de la jurisdicción, como sostiene la Sentencia analizada, “el que los intereses contrapuestos entre dos sujetos sean dirimidos por un tercer sujeto en forma imparcial”. En efecto, ello está contradicho por la existencia de “órganos administrativos contenciosos” que permiten la contención entre partes sin adquirir por ello carácter jurisdiccional (M. S. Giannini. Obra citada, T. 1, pág. 76).

De otra parte así sucede en Venezuela; por de pronto y para no extender las referencias, en materia de patentes sujeta a un procedimiento con oposición de las partes interesadas y que finaliza mediante una decisión administrativa del Registrador que constituye un acto administrativo apelable ante el Ministro de Fomento contra cuya resolución cabe el recurso contencioso administrativo (Ley de la Propiedad Industrial, 2 septiembre 1955, artículos 58 a 69).

Otro ejemplo lo ofrece el procedimiento establecido para la regulación de alquileres, procedimiento administrativo contradictorio que “deberá asegurar a las partes las garantías procedimentales indispensables para el ejercicio de sus derechos”, entre ellas “los términos concedidos a las partes para contestar las pretensiones; promover y evacuar pruebas, e interponer los recursos legales pertinentes”.

La decisión adoptada en forma de Resolución corresponde a la Dirección de Inquilinato —en el D.F. y Distrito Sucre del Estado Miranda— procediendo contra aquella el recurso de apelación ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato (Ley 1 de agosto de 1960, artículos 12 y 13. Reglamento 26, enero 1972, artículos 46 a 54 y 67).

En consecuencia, por las razones que aduce la Sentencia analizada, las Comisiones Tripartitas no difieren ni del Registro de la Propiedad Industrial ni de la Dirección de Inquilinato. Ninguna de ellas tiene carácter jurisdiccional ni sus decisiones

pueden producir por sí mismas efectos de cosa juzgada aun cuando sí adquirida al acceder a la jurisdicción contencioso administrativa o en terminología francesa, alemana e italiana, sencillamente a la *jurisdicción administrativa*.

## II

Si se atiende únicamente a la nota funcional resulta imposible diferenciar la administración de la jurisdicción. En efecto, la jurisdicción suele definirse corrientemente como "la subsunción de una situación de hecho en una norma abstracta, con lo cual se dice o declara el derecho en un caso individual entre partes contendientes". Pero semejantes actos pueden ser también —como se ha visto— propios de la administración.

La única nota diferencial, conforme a la doctrina y a las modernas tendencias del Derecho positivo, está dada por la independencia del órgano jurisdiccional con respecto a la Administración, independencia además constitucionalmente garantizada. Con ello la jurisdicción se identifica con la justicia, es decir, con el orden judicial. El Juez está solamente sujeto a la Ley, para aplicarla e interpretarla, y en esto consiste su independencia, la cual no puede lograrse si se encuentra formando parte o sometido de alguna manera al orden administrativo; contrariamente, los órganos de la Administración activa, con su estructura jerárquica, dependen de las órdenes del superior y entre ellas el modo de interpretar la Ley.

Esta tendencia, cada vez más decidida, comenzó con un organismo tan prestigioso como el Consejo de Estado francés que fue parte de la Administración activa hasta que la Ley 24 de mayo de 1872 lo separa orgánicamente de aquélla para constituir una Administración contenciosa dotada de independencia plenaria, con lo que se convierte en un verdadero Tribunal (las Secciones y Subsecciones contenciosas). Por tanto, en Francia, como en Alemania, Italia y España la jurisdicción administrativa está identificada con la justicia administrativa.

Las Comisiones Tripartitas integran la organización administrativa. Dependen del Ministerio del Trabajo (Ley, art. 17 y Reglamento art. 19). Sus componentes son designados por el Ministerio del Trabajo (Ley, art. 1) e inclusive sus atribuciones serán determinadas por el Ejecutivo Nacional (Ley, Art. 4).

Con respecto pues a la independencia exigida para los organismos jurisdiccionales, el contraste no puede ser más rotundo.

## III

Las Comisiones Tripartitas, siguiendo la terminología de la Ley y su Reglamento —que además es la técnicamente adecuada— dictan *decisiones*, sin que éstas puedan constituir "fallos de naturaleza claramente jurisdiccional" según expresa la Sentencia analizada.

Las disposiciones administrativas —cuidadosamente estudiadas por la doctrina alemana e italiana— son, ante todo, actos administrativos, actos de tipo dispositivo, una de cuyas especies se designa con el nombre de "decisión contenciosa", o para ser más exacta en la traducción, actos administrativos que son decisiones contenciosas ("Streitentscheidenden Verwaltungsakte"). Ahora bien, el concepto resulta claro si se tiene en cuenta que semejante decisión deriva de un procedimiento contradictorio (con contención), en el que se han de observar los principios y reglas que le confieren estructura contenciosa, lo que permite resolver un conflicto de intereses particulares, coincidiendo con la realización de un "interés judicial".

Este es precisamente el caso de las Comisiones Tripartitas cuya actuación ha de sujetarse a un procedimiento administrativo, previsto para regular una controversia, en el que la reclamación del trabajador es seguida de citaciones, comparecencia del patrono, oposición del mismo con sus alegatos y defensas, articulación de prueba y finalmente la decisión (Reglamento, arts. 22 al 25), todo lo cual revela su estructura contenciosa tipo de procedimiento administrativo que, como señala agudamente la profesora Doctora Hildegard Rondón de Sansó, ha tomado por razones históricas el modelo del proceso civil pero —y ello es lo concluyente— sin ser en manera alguna un proceso ni producir por tanto sus efectos. (*El Procedimiento Administrativo* - Ed. Jurídica Venezolana. Caracas, 1976, págs. 16-18).

La decisión recaída en semejante tipo de procedimiento administrativo de estructura contenciosa es, según se dijo, un acto administrativo de carácter declarativo, recurrible ante la jurisdicción contencioso administrativa.

#### IV

Uno de los puntos más delicados de la Sentencia que se analiza es el considerar que las decisiones de las Comisiones Tripartitas “están revestidas con toda la autoridad de la cosa juzgada”, lo cual no aparece en la Ley, antes por el contrario ella declara que se trata de “una decisión definitivamente firme” (Art. 8 p. 2º). Ahora bien, esta expresión procede del léxico jurídico español, en el que es clásica, designando los actos administrativos consentidos por no haberse interpuesto el recurso contencioso administrativo en tiempo y forma, como también cuando hubiera sido desestimado, con lo que tal expresión no tiene aquí sentido alguno. Sí lo tiene en cambio, la expresión “decisión definitiva”, es decir, que ya no es susceptible de recurso ordinario en vía administrativa (F. Garrido Falla - *Tratado de Derecho Administrativo*, Ed. Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1963. T. 1. págs. 65-72).

En otros términos, la decisión definitiva constituye la “decisión ejecutoria” (“Decision exécutoire”) impuesta coactivamente mediante la ejecución forzosa, como lo prescribe el citado artículo 8 p. 2º de la Ley, aun cuando a reserva de que no sea recurrida ante la jurisdicción contencioso administrativa para obtener su nulidad o su invalidez (Rivero, *Droit Administratif*. Ed. Dallaz. París. 1975. págs. 107-109).

Cón ello se plantea inmediatamente la cuestión de la recurribilidad de los actos administrativos irregulares, en vía contencioso-administrativa.

En Francia la solución es sencilla. El recurso por exceso de poder queda siempre abierto contra cualquier decisión administrativa, inclusive sin texto legal que lo establezca, ello en virtud de los principios generales del Derecho. En suma, el recurso por exceso de poder es de Derecho común y de orden público (Jeanneau, *Les principes généraux du Droit dans la jurisprudence administrative*. Ed. Sirey. París, 1954, págs. 69-71).

En Venezuela el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa es de rango constitucional, lo mismo que en Italia.

Primeramente, el artículo 68 de la Constitución venezolana, equivalente al artículo 24 de la Constitución italiana, preceptúa que “todos pueden utilizar los órganos de la administración de justicia en los términos y condiciones establecidas en la Ley”. Dicho de otra manera; los órganos jurisdiccionales están constitucionalmente dispuestos, precisamente por su independencia e imparcialidad, para tutelar los derechos e intereses de los particulares con las medidas y pronunciamientos consiguientes. Ello tiene el carácter de una garantía constitucional, sin que la Ley pueda contradecirla ni hacerla nugatoria. Es así preceptivo, que corresponda a los órganos del orden judicial resolver en definitiva los recursos contra la Administración.

Este es de otra parte el sentido que tiene el artículo 205 párrafo segundo, cuando prescribe que “los órganos de la jurisdicción contencioso administrativo generales o individuales contrarios a Derecho...”. La Constitución establece por tanto una cláusula general de competencia que comprende todos los actos administrativos, sin excepción, con los requisitos procesales de recurribilidad. A la inversa; la misma cláusula general de competencia asegura la posibilidad de someter a la jurisdicción contencioso administrativa las diversas pretensiones que se deduzcan con respecto a todos los actos administrativos.

Como afirma tan certeramente el profesor Eduardo García de Enterría: “Mal puede hablarse de imperio de la Ley, de sometimiento del Estado al Derecho, si, no importa cuáles y por qué, determinadas actividades del Poder Público se consideran como inmunes a todo control independiente, a toda revisión jurisdiccional”.

Al comenzar esta nota se afirmaba que la jurisdicción administrativa —la atribuida a órganos de la Administración activa— no sólo ha existido sino que continúa existiendo o subsistiendo. En efecto; una veces se trata de un residuo histórico y otras veces de alguna solución moderna en defecto de una mejor.

Lo cierto es que en el Estado de la época actual ese tipo de jurisdicción suscita desconfianza. En Francia, desde 1937, la jurisprudencia del Consejo de Estado hace desaparecer las últimas supervivencias de la justicia retenida (*Auby-Drago*. Obra citada T. 1. pág. 144-146). En Inglaterra el “Informe para el estudio de los poderes ministeriales” de 30 octubre 1939, recomienda que las funciones jurisdiccionales —de carácter judicial— siempre excepcionales y justificadas sean confiadas a un Tribunal ministerial, independiente del Ministro, quien queda obligado por sus decisiones. Finalmente Italia, en su Constitución de 1947 atribuye la función jurisdiccional a la Magistratura del orden judicial quedando así abolida cualquier otra clase de jurisdicción (Art. 102).

Estas son las reflexiones que sugiere, como comentario, la Sentencia examinada.

## BIBLIOGRAFIA



## Libros

J. GILLIS WETTER, *The International Arbitral Process: Public and Private*, Oceana Publications, Nueva York, 1979. 5 volúmenes.

J. Gillis Wetter, distinguido abogado sueco, con una larga experiencia en materia de arbitrajes, ha publicado esta obra sumamente original y útil, que constituye una verdadera enciclopedia sobre el proceso arbitral en todos sus aspectos: como método de solución pacífica de controversias entre Estados, regido por el Derecho Internacional Público; como medio práctico de resolver disputas, sobre todo de carácter técnico, entre comerciantes, o entre particulares en general, o sea el arbitraje comercial o privado corriente; y, en tercer lugar, como procedimiento de solución de controversias entre Estados y grandes compañías privadas extranjeras, o sea lo que se ha llamado el arbitraje transnacional.

La razón que determina al Autor a llevar a cabo este enfoque amplio y omni-compreensivo del procedimiento arbitral en sus tres aspectos, el internacional, el comercial y el transnacional, es su convicción de que al combinar las experiencias resultantes de todos ellos, es posible ampliar las perspectivas y aprovechar para las demás formas de arbitraje los desarrollos de orden jurídico alcanzados en cada una de esas ramas de la institución arbitral. Y en el curso de la obra se demuestra la utilidad de esta posición metodológica, en materia, por ejemplo, de la distinción que propone el autor entre motivos de impugnación de un laudo, que pueden ser subsanados por la aquiescencia de las partes, y causales de nulidad absoluta, que no pueden nunca subsanarse.

La utilidad práctica de esta obra para todo aquel que deba intervenir en un proceso arbitral o estudiar esta institución, surge de la mera reseña del contenido de sus cinco volúmenes.

El volumen I está compuesto de tres capítulos. El primer capítulo se dedica al arbitraje de Derecho Internacional Público y transcribe materiales de sumo interés sobre el célebre caso del Alabama y la cuestión de los daños indirectos que puso en grave riesgo la continuación del procedimiento; el laudo sobre la Isla de Palmas y una semblanza de su autor, el ilustre jurista suizo Huber; el laudo del caso Rann of Kutch entre India y Pakistán, donde el Autor tuvo participación destacada como Secretario General del Tribunal; y el asunto del Beagle con las incidencias ulteriores hasta el Acuerdo Montevideo, de 8 de enero de 1979.

El segundo capítulo trata del arbitraje entre Estados y compañías extranjeras y transcribe los pasajes fundamentales de tres grandes arbitrajes petroleros: el caso Aranco, con Arabia Saudita, resuelto por el jurista suizo Sauser-Hall; el de British Petroleum, con Libia, por el juez sueco Lagergren y el de Topco-Calasiatic, también con Libia, decidido por el internacionalista francés Profesor Dupuy.

El capítulo III estudia la distinción entre arbitraje, conciliación y evaluación y transcribe interesantes decisiones judiciales británicas sobre el tema.

El volumen II está constituido por cuatro capítulos: el capítulo IV contiene una visión general del derecho sobre arbitraje, tanto federal como estadual, en los Estados Unidos y transcribe pasajes de obras doctrinarias y casos seleccionados sobre la materia.

El capítulo V estudia la organización, la práctica y la política de las grandes instituciones internacionales de arbitraje comercial como la American Arbitration Association, la Corte de Arbitraje de Londres, el Centro Internacional para el arbitraje de controversias relativas a inversiones organizado por el Banco Mundial, la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional de París (incluyendo algunos laudos dictados bajo los auspicios de esta Cámara) y el Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo.

El Capítulo VI trata del procedimiento arbitral y presenta en forma de cuadros comparativos los reglamentos de procedimiento arbitral usados o aconsejados por las cuatro primeras instituciones descritas en el Capítulo V, así como las reglas procesales adoptadas por Uncitral. Este material es sumamente útil para quien deba redactar el procedimiento a seguir por un tribunal arbitral. Presenta, asimismo, un cuadro comparativo de las leyes de arbitraje de Estados Unidos, del Estado de Nueva York, de Inglaterra, Suiza y Suecia. El capítulo contiene también algunas decisiones y estudios doctrinarios sobre la ley que debe regir el arbitraje, pronunciándose el autor en favor de la ley nacional del tribunal, o sea la "lex arbitri", rechazando enérgicamente la tesis de algunos laudos transnacionales que se rigieron por el derecho internacional público. El Autor adopta aquí una posición que estimo correcta, como lo he sostenido en un curso en La Haya. (Recueil 1978, vol. I, pp. 306-308).

El capítulo VII examina los recursos contra los laudos arbitrales e incluye materiales inéditos sobre el tema, producidos en el caso British Petroleum, donde también intervino el autor como Secretario del Tribunal.

El volumen V es el que presenta mayor interés desde el punto de vista del Derecho Internacional Público, porque contiene un extenso capítulo VIII donde el autor analiza al detalle y publica documentos fundamentales, algunos inéditos, que evidencian los graves abusos e ilegalidades cometidos en detrimento de Venezuela por el tribunal arbitral que laudó en París en 1899 sobre la cuestión fronteriza entre Venezuela y la Guayana británica. Historia, en primer lugar, la grave controversia que llevó a Estados Unidos y Gran Bretaña al borde de una guerra y se solucionó por el tratado de 1897, que sometió a arbitraje la delimitación entre los dos países. Aunque suscripto por Gran Bretaña y Venezuela, el tratado fue negociado por Estados Unidos y Gran Bretaña y por él se excluyeron del tribunal juristas venezolanos. Quedó éste integrado por dos jueces estadounidenses, dos británicos y como Presidente el entonces famoso diplomático ruso Martens. El tratado, al definir la cuestión sometida a árbitros estableció que el Tribunal "investigará y se cerciorará de la extensión de los territorios pertenecientes a las Provincias Unidas de los Países Bajos o al Reino de España respectivamente, o que pudieran ser legítimamente reclamados por aquéllas o éste, al tiempo de la adquisición de la Colonia de Guayana británica por la Gran Bretaña y determinará la línea divisoria entre los Estados Unidos de Venezuela y la Guayana Británica". Establecía, asimismo, el Tratado que "una posesión adversa o prescripción por el término de cincuenta años constituirá un buen título". El Tratado obligaba así al Tribunal a investigar y cerciorarse del "uti possidetis juris" de 1814, o sea la fecha crítica en la cual Gran Bretaña adquirió la Guayana de Holanda, y lo facultaba para rectificar esa línea en la medida en que hubiera existido una posesión adversa de 50 años. La primera parte de la operación exigida del Tribunal por el Tratado interesaba fundamentalmente a Venezuela, partidaria de un arbitraje de estricto derecho basado en el "uti possidetis juris", y la segunda parte, la de la posesión adversa, fue una tenaz exigencia británica, fundada en que sus colonos habían ocupado, más allá de la línea de estricto derecho, partes de un territorio muy poco habitado.

Si bien el tribunal manifestó que había investigado y se había cerciorado de la línea de 1814, no expuso cuál era esa línea, ya que el laudo carece totalmente de razones, y no contiene fundamentos, limitándose a indicar la frontera fijada. Pero, aquí ha surgido un hecho nuevo que sólo se pudo conocer por la documentación que ha salido a luz en 1949 y 1950, al abrirse los archivos después de 50 años. Esa documentación que publica Wetter, demuestra en forma concluyente que no es cierta esa afirmación del tribunal y que éste omitió dar cumplimiento a las exigencias fundamentales del tratado. Esa documentación, emanada, por un lado, de uno de los abogados estadounidenses que defendieron a Venezuela, Mallet-Prevost y, por otro del árbitro británico, el célebre Lord Russell, demuestran fuera de toda duda que el Presidente Martens, interesado en llegar a una decisión unánime, en lugar de investigar y cerciorarse de la línea



de derecho de 1814 como punto de partida de las labores del Tribunal, coaccionó a los árbitros designados por Venezuela, manifestándoles que si no votaban una delimitación fronteriza que había sido ideada por él, votaría con los árbitros británicos en favor de una línea mucho más desfavorable para Venezuela e, inversamente, presionó a los árbitros británicos diciéndoles que si no aceptaban su fórmula votaría con los árbitros designados por Venezuela. Los árbitros se plegaron a esta exigencia, lo que demuestra en forma dramática la razón de ser de la presencia de árbitros nacionales o jueces *ad hoc* cuando la contraparte cuenta con ellos.

Se pudo así, a espaldas de Venezuela, disponer de su territorio y obtuvo Martens de este modo, menos de seis días después de clausuradas las 54 audiencias celebradas, la unanimidad en torno a una línea un 90% favorable a Gran Bretaña, si bien se dejaban a Venezuela las bocas del Orinoco. El Tribunal fijó esa línea, dice el autor, "incurriendo en una seria violación de sus deberes al ignorar el cumplimiento de una de las dos funciones que se le confiaron, y esto sin duda, es una base sólida para una reclamación de nulidad". No cabe sino concordar con el autor. Para evidenciar esa nulidad es suficiente contraponer este laudo con el de Alabama y preguntarse si Gran Bretaña hubiera aceptado como válido este último laudo si los árbitros se hubieran apartado o no hubieran invocado como lo hicieron las tres reglas establecidas en el artículo VI del tratado de arbitraje como las normas jurídicas a aplicar por el tribunal para arribar a su decisión. Es que un Tribunal Arbitral no puede laudar válidamente sino dentro de los límites y con arreglo a las normas que las partes han estipulado en el tratado que establece el tribunal: comete un exceso de poder evidente al ignorar y desconocer esas reglas jurídicas de fondo que las partes convinieron como las aplicables a la decisión del diferendo que las separa.

Se comprende ahora, al aparecer esos documentos, la imposibilidad en que se vio el tribunal de París para exponer las razones de su decisión, lo que constituye una causa adicional de nulidad, plenamente reconocida hoy en día. A ello se agrega que el tribunal cometió un evidente exceso de jurisdicción al disponer, sin que lo autorizara el compromiso, ni lo hubieran solicitado las partes, la libre navegación por dos ríos parte de la frontera. Asimismo, el laudo delimita fronteras ajenas al conflicto, respecto del Brasil y la Guayana Holandesa, hoy Surinam.

Publica además el autor, sin comentarios, ciertos documentos que sugieren, además de todo lo que precede, la existencia de fraude, como la alteración de mapas presentados al Tribunal, y la categórica afirmación, hasta con total convicción por Mallet-Prevost, de que habría existido un arreglo o componenda política por la cual Gran Bretaña concedió a Rusia ciertas ventajas en otras partes del globo, a cambio de una actitud favorable de Martens y de los árbitros británicos. Pero aún sin necesidad de demostrar estos últimos extremos, el autor llega a la conclusión de que el laudo "está afectado por defectos tan serios que lo hacen nulo e inválido "ab initio". Apoyando la reclamación que ha hecho Venezuela al respecto, llega el autor a la conclusión de que la forma de restaurar la perdida confianza de América Latina en el arbitraje en todas sus formas sería convenir en que la validez del laudo de París sea examinada por un Tribunal constituido por acuerdo de los Estados interesados, a fin de "no dejar intacto un proceso histórico manchado por la perversión del procedimiento arbitral".

El Capítulo siguiente, N<sup>o</sup> IX de este volumen III se ocupa (muy apropiadamente a esta altura) de las exigencias de carácter ético —sobre todo independencia e imparcialidad— que son requeridas de los miembros de tribunales arbitrales y el Capítulo X publica el acuerdo entre la Asociación Americana de Arbitraje y la Cámara de Comercio e Industria de la Unión Soviética por la que se prevé el arbitraje de los diferendos resultantes de contratos entre personas físicas o jurídicas de ambos países por medio de árbitros designados por la Cámara de Comercio de Estocolmo, entre los cuales figura el autor.

En el volumen IV, el Capítulo XI trata de la autonomía o subordinación de los tribunales internos, analizando en particular los sistemas opuestos en esta materia de Gran Bretaña y Suecia. Y el Capítulo XII transcribe los casos decididos sobre el mismo punto durante una década por tribunales suizos.

Después de estos doce capítulos el autor concluye con un epílogo en el que extrae de los materiales presentados sus conclusiones acerca de los principios y temas más importantes del proceso arbitral visto en su conjunto. Señala entre otros la necesidad del profesionalismo y especialización de los árbitros; un procedimiento que permita un papel activo al tribunal en materia de pruebas; la autonomía de los tribunales arbitrales; la facultad del tribunal, a través de su secretario, de promover cuando sea conveniente la transacción o el arreglo amigable; la importancia de la abogacía en la presentación de los casos; el deber del árbitro de ceñir su decisión a los petitorios de las partes, con arreglo a las reglas fijadas en el acuerdo que crea el tribunal bajo pena de nulidad absoluta.

El resto del volumen IV y el volumen V reproducen, en el Capítulo XIII los textos de las leyes nacionales de arbitraje de Estados Unidos, Gran Bretaña, Suecia, Suiza y la Convención Europea de 1966; en el capítulo XIV las reglas de arbitraje de siete instituciones nacionales y cinco internacionales. El Capítulo XV reproduce las reglas de arbitraje de Derecho Internacional Público, o sea las Convenciones de La Haya de 1899 y 1907; el proyecto de la Comisión de Derecho Internacional de 1953 y las reglas-modelo adoptadas en 1958 por la Comisión de Derecho Internacional. El Capítulo XVI contiene el texto de varias Convenciones internacionales sobre ejecución de laudos extranjeros y transcribe algunos pasajes de obras doctrinarias y decisiones judiciales sobre el tema.

Por último, el Capítulo XVII, de suma utilidad práctica para abogados y asesores, reproduce el texto de numerosas cláusulas contractuales que estipulan el arbitraje o definen la controversia sometida a decisión, una vez surgida.

La vastedad del material compilado, la utilidad práctica de gran parte del mismo, los enfoques y conclusiones originales del autor, su análisis penetrante y documentación inédita sobre algunos casos de importancia fundamental, como en el Capítulo VIII, justifican plenamente el esfuerzo desplegado y hacen que esta obra sea de consulta obligada para especialistas y estudiosos y de adquisición necesaria en las bibliotecas especializadas en Derecho Internacional Público, Derecho Internacional Privado y procedimiento arbitral en general.

*Eduardo Jiménez de Aréchaga*

*Estudios sobre la Constitución. Libro homenaje a Rafael Caldera.* Tomo I. Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Caracas, 1979, 617 págs.

El tomo I de los *Estudios sobre la Constitución. Libro homenaje a Rafael Caldera*, comienza con un agradecimiento de Tatiana B. de Maekelt, que al frente de un equipo de trabajo tuvo a su cargo, por designación del Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, la Coordinación de estos estudios. Luego sigue la presentación de la obra por el Decano Pedro Nikken B., en la cual destaca la coincidencia con el cuadragésimo aniversario de la fecha en la cual Rafael Caldera culmina su brillante carrera como estudiante de Derecho con el título de Doctor en Ciencias Políticas, mención *summa cum laude* y cuya tesis doctoral, "Derecho del Trabajo", de innegable influencia en la literatura jurídica venezolana, es de consulta obligatoria, para estudiantes y profesionales dentro y fuera del país.

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas con motivo de los cuarenta años de su graduación universitaria, ha patrocinado la publicación de esta serie de estudios

que conforman un verdadero suceso bibliográfico cónsono con la figura universitaria, científica y política del homenajeado, lo que constituye su mejor elogio. En este auténtico tratado ha quedado impresa, en muchos casos, la influencia del verdadero maestro que es Rafael Caldera, guía y norte de nuestras actuaciones como auténticos universitarios.

Comienzan estos estudios, todos enjundiosos y de gran variedad de cuyo contenido apenas sí es posible presentar una idea, en esta breve y apretada recensión, con una sentida semblanza del homenajeado como constitucionalista escrita por José Guillermo Andueza, especialista en la materia, que es igualmente autor de uno de los artículos recogidos en este tomo I. El reconocido Profesor de nuestro Derecho Constitucional señala cómo la publicación de esta obra llena un vacío existente en la doctrina venezolana y cómo se encuentra en ella un análisis amplio de los distintos títulos y capítulos en que está dividida nuestra Constitución. Afirma que es indudable su unidad sistemática y que los distintos estudios han sido ordenados de acuerdo como lo hace la Constitución y estudiados en forma casi exegética. Para el prologuista no existe en Venezuela un precedente similar a este esfuerzo hecho por analizar la Constitución de 1961 con profundidad y rigor.

Para finalizar la parte introductoria de estos estudios se inserta el *curriculum vitae* del Dr. Rafael Caldera, sin lugar a dudas bastante amplio. Y a continuación colaboran: Dentro del Título I, "Evolución Constitucional de Venezuela". José Pareja Paz Soldan: "Antecedentes históricos, apreciaciones y comentarios de la Constitución de 1961". Después una breve introducción, analiza y comenta las constituciones históricas de Venezuela, como son: la primera de 1811, afirmadora de la independencia del país, pero errada en cuanto al federalismo y el ejecutivo colegiado; la de Angostura, expresión fiel del genio idealista de Bolívar que trató de conciliar orden y libertad; la de 1830, de más larga duración en el país y con un sistema de gobierno centro-federal; la de Valencia, de 1858, que liquidó la oligarquía reinante y estableció una descentralización y la de 1864, que creó la mentira de la Federación, al establecer los Estados Unidos de Venezuela.

El trabajo se divide en tres partes. En la primera, se realiza un breve examen y revisión de las variadas constituciones que ha tenido el país. En la segunda, se destacan los aspectos fundamentales y más interesantes de la Constitución de 1947. Y en la última, un examen valorativo de la ejemplarmente democrática Constitución de 1961, que es considerada como la mejor de las constituciones contemporáneas vigentes de Latinoamérica.

La segunda parte de este tomo I se dedica a las "Fuentes del Derecho Constitucional" y consta de tres extensos artículos: "Las fuentes del Derecho en la Constitución de 1961", por Domingo A. Labarca P.; "Sistema de las Fuentes Constitucionales del Derecho Venezolano", por Augusto Pino, y "Normas Programáticas u Operativas", por José Rafael Mendoza Mendoza. El primer artículo de los nombrados, de Domingo A. Labarca P., al ocuparse del estudio de las fuentes del derecho en la Constitución Venezolana de 1961, comienza por compenetrarse con la realidad cultural en la cual se nutre la Constitución y señala cómo es innegable que los intereses predominantes determinan la interpretación y efectividad de las normas constitucionales, lo que en su opinión ha ocurrido con la Constitución de 1961. En conclusión, destaca cómo el surgimiento de cualquier ordenamiento jurídico se nutre de una serie de circunstancias axiológicas, económicas, científicas, etc., que son previas a ese ordenamiento jurídico; y cómo mediante ese ordenamiento tratan los sectores dirigentes de una colectividad, de hacer efectivos todos esos factores sociales preponderantes que forman parte de su realidad.

En cuanto a la costumbre como fuente del Derecho en la Constitución de 1961, afirma cómo la Constitución venezolana refleja la tendencia que tiene a la costumbre en minusvalía, y concluye cómo la misma no hace ninguna referencia expresa a la costumbre jurídica como fuente autónoma del derecho. Y que si se examina la Constitución en forma detenida se puede constatar que a la ley se le otorga el máximo nivel en nuestro ordenamiento jurídico positivo. Sin embargo, cree que la Constitución Nacional, no en forma expresa pero sí de modo tácito y general, consagra la costumbre como fuente autónoma del derecho.

Por último, al analizar la jurisprudencia como fuente del derecho en la Constitución de 1961, concluye en que luego de los desarrollos expuestos, considera que la Corte Suprema y los Tribunales, por medio de la Jurisprudencia, son los que en última instancia decidirán sobre la efectividad de la Constitución, e incluso producir su evolución, así como también establecer si un acto o ley es contraria a ella y por consiguiente entrar en vigencia. El trabajo de Augusto Pino, Profesor de la Universidad de Roma, comienza por unas anotaciones críticas sobre la expresión "Fuentes del Derecho"; luego desarrolla interesantes puntos, siendo en especial sugestivos: el aspecto fuentes del derecho y fundamento; fuente del derecho y legitimidad; fuentes de producción y de conocimiento; fuentes del derecho y actos normativos y las fuentes y el Derecho Positivo. El Profesor Augusto Pino estudia por último con amplitud las fuentes constitucionales del derecho venezolano, pasando revista sucesivamente a las fuentes "hecho", las fuentes "acto", el contenido normativo como criterio de investigación, el criterio distintivo de las fuentes, el acto fuente como ejercicio del poder normativo y las antinomias. El profesor Mendoza Mendoza estudia la distinción entre normas programáticas y operativas, importante cuestión práctica a la que pasa revista, desde el concepto de norma hasta la intención del constituyente de estatuir las normas programáticas, según el autor, a plena conciencia. El artículo no se limita sólo a señalar qué normas son claramente programáticas, las que lo son parcialmente, las que lo serán siempre y cuáles son las claramente operativas; sino que examina toda la problemática planteada a raíz de haberse dictado la primera sentencia por la cual se declaraba procedente el reconocimiento de un hijo adulterino, lo que inició una apasionada polémica acerca de la naturaleza programática u operativa del artículo 75 de la Constitución Nacional.

La tercera parte de este libro se dedica al preámbulo y consta de un extenso artículo del político y profesor de la Universidad Católica Andrés Bello, Eduardo Fernández. Para llegar a un análisis exacto de este documento, fruto en gran parte del profesor Rafael Caldera, como parte fundamental de la Constitución Nacional, el autor centra su trabajo cuidadosamente sobre el significado jurídico, político y pedagógico del Preámbulo. Comienza con un recorrido rápido sobre la historia de la Constitución, como documento escrito y más aún del sentido de ésta, de su finalidad y razón de ser. Señala cómo la ideología, que es un elemento del cual no se puede prescindir en la estructura social y jurídica del Estado, consigue su manifestación más completa dentro de la Constitución en el Preámbulo o declaración preliminar. Plantea cómo el problema principal que presenta el Preámbulo para el intérprete del Derecho es el de su valor jurídico. Problema que se agrava porque su contenido es normalmente directivo y no normativo. En tal sentido, las opiniones sobre su valor jurídico son muy diversas. La venezolanización del problema de esta parte importante de la Constitución permite al autor ilustrar la sistemática de su trabajo con el desarrollo de un importante aspecto como es el contenido del Preámbulo de la Constitución vigente a partir del 23 de enero de 1961.

A las disposiciones fundamentales están consagrados dos artículos en este tomo I: el catedrático Tulio Chiossone, quien estudia el federalismo venezolano, basándose en

que nuestro Texto Fundamental es una "Constitución centralista con ribetes federales". Para llegar a unas conclusiones muy precisas sobre la idea federalista consagrada en nuestra Constitución de 1961, comienza por hacer un bosquejo histórico del sistema federal en América. Luego analiza las Constituciones federales de Venezuela. Después examina la opinión de algunos autores que han atribuido a la guerra de la federación una finalidad ideológica, especialmente de tipo económico y social. Tesis la cual no comparte, por sostener que ni los líderes de ese movimiento ni las masas que los acompañaron tenían una idea exacta de los principios políticos que pregonaban. Comenta las etapas constitucionales venezolanas de centro-federalismo y la evolución constitucional desde 1936 a 1961. Destaca cómo en la Constitución vigente el sistema federal desaparece y sólo queda de él la manifestación formal. La conclusión final del autor es que el sistema federal es una simple declaración principista en la Constitución de 1961, que ha debido establecerse en las consideraciones preliminares, si la idea era mantenerla como un recuerdo, y no como declaración fundamental en el propio texto de la Constitución. A la noción de soberanía frente a los sistemas supranacionales, va dedicada la colaboración de Carlos Sevilla Flores, profesor de la Universidad de Carabobo. Constituye este trabajo un análisis del artículo 4º de la Constitución de 1961, que conduce al autor a estudiar previamente la problemática de la titularidad de la soberanía, y para ello cree conveniente recordar las diversas opiniones y posiciones doctrinales que existen. El artículo termina con una apreciación del autor sobre el concepto absoluto de soberanía, que en su opinión ha perdido plena vigencia. En tal sentido, señala cómo la situación planteada lo conduce a sostener que en la actualidad el concepto de soberanía se encuentra en proceso de reelaboración y sobre todo en lo que a su proyección externa se refiere.

Sobre el territorio se reúnen en este tomo I dos trabajos muy importantes: el de José Alberto Zambrano Velasco, "Examen de algunas cuestiones relacionadas con el territorio del Estado y, en particular del criterio para la determinación de los límites territoriales de Venezuela: El *uti possidetis juris* de 1810 (Art. 7 Constitucional)" que estudia en su colaboración algunas nociones jurídicas relacionadas con el territorio, la manera de fijar su extensión, mediante la aplicación de los procedimientos de delimitación y de demarcación con que se fijan las fronteras y analiza el criterio con que éstas debieron haber sido establecidas en Venezuela. A tal propósito expone el sentido, alcance y significado del principio del *uti possidetis* y su evolución constitucional como principio básico del derecho territorial venezolano, consagrado en el artículo 7º de la Constitución Nacional. No es necesario destacar el interés práctico de este estudio, ni tampoco parece preciso insistir en los problemas doctrinales que suscita. El ex Decano y actual Canciller de la República, con su habitual rigor sistemático, examina en primer lugar el derecho y el espacio físico: Estado y territorio; en segundo lugar, la extensión del territorio: las nociones de frontera, delimitación y demarcación; y en tercer término el *uti possidetis juris* y *uti possidetis facto*; para concluir con la evolución constitucional del derecho territorial de Venezuela. Y el trabajo de Eduardo Plaza A., ex profesor de Derecho Internacional de la Universidad Católica Andrés Bello, que estudia el espinoso problema de "La plataforma continental y su división entre Venezuela y Colombia", que tantas dificultades diplomáticas plantea en virtud de la complejidad del problema. Eduardo Plaza A. no vacila en remontarse, en cuanto a la idea general de la plataforma continental, al viejo concepto del mar territorial y sus primeras ampliaciones, a la reciente formulación del concepto de plataforma continental y a la rápida evolución del mismo, su descripción física y su condición jurídica, para finalizar con la delimitación de la plataforma entre Estados vecinos. El artículo concluye con el examen de los aspectos fundamentales de la plataforma continental venezolana; su régimen jurídico, su descripción geográfica y la plataforma en el Golfo de Venezuela en sus dos as-

pectos fundamentales: Su división con la vecina República de Colombia y las posibles bases de negociación a ese respecto. La parte *dedicada* a "Los Estados", en este tomo, cuenta con un interesante trabajo del profesor Alfredo Arismendi A., titulado "Organización político-administrativa de los estados en Venezuela", en el que examina la organización constitucional de los estados miembros del mal llamado Estado Federal venezolano, desde un punto de vista meramente histórico y a partir de lo que dice el artículo 16 de la Constitución Nacional, de que los estados son: "autónomos e iguales como entidades políticas". En este trabajo, que gira en torno al error histórico de haber convertido a las tradicionales provincias venezolanas en estados, se vuelve a insistir en el tema, no ya de la denominación misma, sino del error en creer que el federalismo sea un elemento existencial de la democracia. En este sentido las preocupadas reflexiones del autor sobre la situación venezolana desde 1864, de insistir en el mismo error, sin nada que avizore un cambio en tal sentido, constituye una permanente sugerencia a los políticos venezolanos para que mediten y procedan a sincerar el texto constitucional mediante la complementaria reforma administrativa. Los mal llamados estados no son otra cosa que departamentos. No todos los elementos indispensables del Estado, en su interpretación jurídica, concurren a la formación del sistema federal, consagrado en la Constitución Nacional; a excepción, del territorio y la población; pero no en cuanto al ejercicio de actividades políticas y jurisdiccionales, es decir, al derecho público: poder ejecutivo, fiscal y judicial, que son los elementos a concurrir en la formación de lo que se denomina autonomía estatal.

A los Municipios, se consagran los trabajos de los profesores Leal Osorio, Torrealba Narváez y La Riva Mata. El primero de estos versa sobre "El Sistema Municipal. Diversos regímenes municipales", tema exclusivamente elaborado sobre el conjunto de normas jurídicas que están referidas al Municipio. En este sentido, sostiene que los problemas fundamentales que surgen en cuanto al Régimen o Sistema Municipal son:

1. La determinación del sujeto del régimen jurídico municipal;
2. La estructura de dicho sujeto;
3. La actividad del sujeto;
4. La defensa de la legalidad estatutaria.

Todos ellos presupuestados por el principio de la legalidad. Señala cómo debido al poco tiempo en vigencia de la actual Constitución Nacional y a lo novísimo de la Ley Orgánica del Régimen Municipal, sólo trata los dos primeros temas. Destaca cómo en su opinión son equivalentes en sus sentidos las expresiones Sistema Municipal y Régimen Municipal. Y advierte así mismo sobre la inconstitucionalidad de la Ley en muchos aspectos, por no atender a ciertos principios constitucionales, principalmente en lo que atañe a la concepción constitucional del Municipio y su organización. El trabajo del profesor Torrealba Narváez constituye una serie de interesantes apreciaciones sobre "Fundamentos e importancia del estudio jurídico y de la reforma del Régimen Municipal en Venezuela", siendo en particular sugestivas las que efectúa sobre la necesidad de la Cátedra de Derecho Municipal y sobre los fundamentos constitucionales novedosos y tradicionales de la Ley Orgánica del Régimen Municipal. En este sentido piensa que dicha Ley, con sus aciertos y fallas, representa un paso de superación institucional, de reforma parcial e inicial promisor, pero que necesariamente habrá de incrementarse e irse ampliando y perfeccionando con base a una próxima reforma de la Constitución a largo o mediano plazo; pero a nivel legislativo, a corto plazo, no sólo revisando la Ley sino mediante leyes que nunca han existido: ordenamiento territorial; ordenación urbanística, coordinación metropolitana y planificación integral; además de una reglamentación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y del perfeccionamiento de la correspondiente al Distrito Federal. El ex miembro de la Comisión Bicameral de Reforma Constitucional, La Riva Mata, estudia "El Municipio: Análisis y sistema de los principios constitucionales", que analiza cómo el espíritu de unidad nacional predominante, después del 23 de enero de 1958,

hizo posible la consagración de postulados sustentados durante varios años de aspiraciones democráticas, realidad de la cual no escapó la regulación municipal. Tal regulación fue motivo de importantes innovaciones al consagrarse normas flexibles que permiten al legislador adecuar las instituciones a las características regionales o locales. El autor sostiene que todo el contenido de las normas constitucionales puede organizarse alrededor de dos grandes principios: la autonomía municipal, por una parte, y la variedad de los sistemas de organización, gobierno y administración de los entes locales, por la otra. El trabajo, en opinión del mismo autor, consiste en un esquema integrado por observaciones propias con apoyo de notas ajenas, que podrá servir eventualmente de guía a otro posterior, de mucho más desarrollo.

El Profesor Parra Aranguren centra su trabajo en "La pérdida de la nacionalidad venezolana por naturalización. Aspectos Procesales". Aquí no es necesario señalar la importancia del tema. El autor hace gala, no sólo de su dominio de la jurisprudencia sino de sus profundos conocimientos doctrinales sobre los que apoya un impecable análisis sistemático de la problemática con respecto a la pérdida de la nacionalidad venezolana por naturalización. La parte dedicada a los orígenes de la regulación constitucional con relación a la materia, en este trabajo, va desde su estudio por la Comisión Bicameral de Reforma Constitucional hasta su aprobación por la Cámara de Diputados y la ulterior promulgación de la Constitución Nacional y sus Disposiciones Transitorias, el 23 de enero de 1961. No sin plantear la problemática que presenta el empleo por el Constituyente de los términos revocación y nulidad en el régimen de la nacionalidad venezolana.

*Alfredo Arismendi A.*

Agustín A. GORDILLO, *Tratado de derecho administrativo*. T. III, *El acto administrativo*, Ediciones Macchi, Buenos Aires, 1979.

Este volumen continúa el prestigioso *Tratado*, del profesor Gordillo, con el tema del acto administrativo, central de la materia como pocos y de gran importancia teórica y práctica.

Gordillo ya hizo un muy valioso estudio del tema en dos ediciones de su obra monográfica sobre *El acto administrativo* (Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1963, y 2ª edición muy aumentada, de 1969) con prólogo del Dr. Juan Francisco Linares. Ya en 1963 dijimos, en nota bibliográfica, sobre esta obra, algo que consideramos esencial y que se ha mantenido como característica constante de toda la obra posterior de Gordillo, porque integra su actitud vital y su posición ideológica de base: "La filosofía jurídica inspiradora de las construcciones sistemáticas del Dr. Gordillo es la del Estado de derecho democrático realizador de fines personalistas y limitado por el principio de legalidad".

La obra, de presentación impecable, se desarrolla a través de trece capítulos, estructurados en forma equilibrada y armónica, subdivididos en párrafos, cuyos titulares indican precisamente el contenido del volumen e integran un utilísimo índice analítico.

Es muy destacable, por su prolijidad y utilidad, la serie de documentos incluidos como Anexos al tomo III y que abarcan 109 páginas sobre casos prácticos, bibliografía, índices de autores citados, de fallos citados, de legislación, alfabético muy completo (cincuenta páginas) y, por fin, el índice analítico.

La obra mantiene, en lo fundamental, los lineamientos esenciales de las precedentes del autor sobre el mismo tema, con las actualizaciones de rigor, requeridas por el decenio transcurrido y los importantes cambios legislativos, entre otros, pro-

ducidos, sobre la materia, en el país vecino (Decreto-Ley 19.549/72 y disposiciones reglamentarias y modificativas).

Un concepto sustantivo del acto administrativo como parte de la función administrativa le permite al autor evitar confusiones habituales y admitir la existencia de actos administrativos de personas no estatales.

Un cuidadoso análisis del acto como productor de efectos jurídicos es seguido por la distinción entre actos y hechos administrativos, actos, reglamentos y contratos, presunción de legitimidad, exigibilidad y ejecutoriedad y la suspensión administrativa de la ejecutoriedad y judicial de la ejecución, estabilidad e impugnabilidad, etc.

Es muy detallado el estudio de los vicios del acto en relación con sus elementos y la teoría de las nulidades. En estos tópicos, de gran importancia doctrinaria y profesional es destacable el criterio personal del autor, contrario a la condescendencia jurisprudencial con los vicios del acto administrativo (capítulo XI, pág. 45). Exponiendo la realidad jurisprudencial (pág. 44) dice: "en la práctica no ocurre que el vicio leve haga anulable el acto, el grave nulo y el gravísimo inexistente, sino que el vicio leve de hecho no puede afectar la validez del acto, el vicio grave lo hace anulable, el vicio muy grave lo torna nulo y sólo el vicio de excepcional gravedad lo hace inexistente". Los vicios leves "no producen en la práctica ninguna consecuencia; los vicios graves producen consecuencias leves, los muy graves apenas producen consecuencias graves y así sucesivamente sin correlación lógica entre los elementos del sistema. Esto es una prueba más de la poca severidad con que se juzgan los actos emanados de la administración pública en detrimento del interés público que el sistema de nulidades está llamado a guardar". El pensamiento dominante, con el que discrepa Gordillo es "esencialmente contrario a la aplicación de severas consecuencias por el incumplimiento que del orden jurídico haga un acto administrativo".

En esta muestra sólo queremos señalar el sentido militante de la obra de Gordillo, en la "lucha por el derecho" exaltada por Ihering. Las obras docentes de derecho público sólo cumplen su misión y dejan huella perdurable cuando, sin perjuicio de su técnica, reflejan un sentido ético-jurídico capaz de inspirar la conducta práctica de los juristas (profesores, jueces, abogados, gobernantes, etc.) hacia las pautas de justicia consagradas por la cultura de Occidente.

Precisamente, uno de los méritos más sobresalientes de toda la obra de Gordillo es su preocupación por el respeto de los derechos del hombre y de su inherente libertad, sobre la base de un clarísimo dominio de los principios esenciales del constitucionalismo liberal, en que se asienta el Estado de derecho. Obras como la de Gordillo contienen, por tanto, más allá de su depurada técnica, mensajes de alto contenido filosófico y humano, ejemplares para la formación de los noveles juristas.

*Alberto Ramón Real*

Luziud WILDHABER, *Treaty-Making Power and Constitution. An International and Comparative Study*. Helbing and Lichtenhahn, Basel und Stuttgart. 1971.

La obra que comentamos constituye principalmente un estudio de derecho comparado en la materia que se refiere al poder del Estado de participar en la formación y elaboración de los tratados internacionales, tal y como este poder se presenta en un conjunto de países entre los que se señalan en particular el Reino Unido, Canadá, Australia, Bélgica, Francia, República Federal de Alemania, Austria, Suiza, Estados Unidos y Países Bajos.

En la primera parte de la obra, el autor describe y evalúa la distribución de las facultades y atribuciones que interactúan en esta materia entre los distintos po-



deres del Estado: el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial, refiriéndose también a la participación del pueblo en el proceso de celebrar acuerdos internacionales en aquellos países en que éstos se someten al referendo popular.

Se refiere igualmente el autor a los efectos que en el campo del Derecho Internacional acarrea la violación de las disposiciones que regulan la competencia para celebrar tratados en el Derecho Interno, analizando estos aspectos desde el punto de vista doctrinario, revisando la práctica internacional de los estados y examinando algunas decisiones judiciales y arbitrales que ha habido en la materia. Se refiere igualmente a los esfuerzos de codificación hechos por el Comité de Expertos de la Liga de las Naciones, la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas y la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Prosigue el autor en la segunda parte de la obra con el análisis de la distribución de facultades y poderes para elaborar tratados internacionales en aquellos estados donde rige el sistema federal. Sin entrar a analizar el sistema federal por sí mismo, se refiere en capítulos separados a los Estados Federales y el Derecho Internacional, a la representación exterior en los Estados Federales y luego a la elaboración y perfeccionamiento de los tratados en los Estados Federales. A este respecto analiza detalladamente los casos de Austria, India y la Unión Soviética y luego prosigue con Canadá, Australia, República Federal Alemana, Suiza y Estados Unidos de Norteamérica.

En su parte final, la obra investiga a profundidad cuáles son las limitaciones que se imponen al poder de elaborar y hacer tratados internacionales, las cuales pueden resultar tal vez de la Constitución misma de los estados en razón de que el Estado haya transferido algunas o todas sus competencias en esta materia a alguna organización internacional, como es el caso de los miembros de la Comunidad Económica Europea, en algunas materias de cooperación internacional.

La obra se concentra en el proceso, que conduce a la elaboración y conclusión de los acuerdos internacionales por parte de los órganos oficiales de un Estado y que actúan en representación de la nación. Se refiere particularmente a su génesis: negociación, firma, aprobación legislativa y ratificación de los tratados y acuerdos internacionales. También hace, igualmente, un detenido análisis de los acuerdos internacionales en forma simplificada.

El propósito fundamental del autor es comentar en una amplia, profunda y detallada lista los procedimientos establecidos para elaborar tratados internacionales en las democracias pluralistas, destacando en la interacción participativa del Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo en la elaboración y finalización de los acuerdos internacionales en los países que tienen esas características.

Los países seleccionados por el autor para este estudio de derecho comparado lo fueron en virtud de tener dichos países, en el concepto del autor, una característica en común: ser democracias pluralistas en las que impera un régimen de elecciones libres, reconocimiento a la oposición, pluralidad de partidos políticos, garantías a las libertades fundamentales y en particular un alto grado de desarrollo tecnológico e industrialización.

La obra trae además útiles referencias bibliográficas que permiten al interesado encontrar algún otro material adecuado para profundizar en estos temas.

En general, este libro es especialmente recomendable para aquellos lectores que estén interesados y tengan alguna participación en el proceso de elaboración de los tratados y acuerdos internacionales.

*Adriana Pulido*

Pedro A. LAMPREA R., *Contratos Administrativos. Tratado Teórico y Práctico*, Fondo de Cultura Jurídica, Bogotá, 1979, 534 páginas.

El estudio de los contratos administrativos, como objeto de trabajos y comentarios ha tenido gran auge en Colombia a raíz de la promulgación del Decreto-Ley 150 de 1976, mediante el cual se dictaron las normas para la celebración de contratos por parte de la Nación y sus entidades descentralizadas. Esto pone en evidencia cuánto puede provocar, en el desarrollo de la doctrina, los avances en la legislación. Sin duda, este Decreto-Ley, en toda América Latina, se presenta como el estatuto contractual público más acabado. Sin embargo, hacía falta un estudio global que comentara su extenso articulado (204 artículos).

Con una sistematización impecable, el Profesor Pedro A. Lamprea R., del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, ha emprendido con éxito, esa tarea, en este volumen, en el cual no sólo analiza la teoría del contrato administrativo, y sus diversos tipos y clases, sino que suministra diversos modelos para su elaboración. Con razón denomina a su obra, *Tratado Teórico y Práctico*, pues en ella se analizan todos los aspectos necesarios de la institución contractual pública conforme a la legislación referida.

A.R.B.C.

Jaime VIDAL PERDOMO, *El contrato de Obras Públicas. Comentarios al Decreto 150 de 1976*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1979, 182 páginas.

El Decreto-Ley 150 de 1976, mediante el cual se dictaron las normas para la celebración de contratos por parte de la Nación colombiana y sus entidades descentralizadas, es objeto de comentarios sistematizados, con referencia a los contratos de obras públicas, por el Profesor de la Universidad Externado de Colombia y del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Jaime Vidal Perdomo, de quien en América Latina conocemos su ya famoso *Derecho Administrativo*, con cuatro ediciones, la última de 1975.

En esta monografía, el Profesor Vidal Perdomo realiza, en realidad, a propósito del contrato de Obras Públicas, una introducción a la Teoría del Contrato Administrativo, partiendo de las regulaciones del mencionado Decreto-Ley 150, en el cual, por primera vez en Colombia, se regularon orgánicamente, a los contratos celebrados por la Administración. Debe destacarse este libro, además, por el hecho de constituir una de las pocas monografías especialmente dedicadas al Contrato de Obras Públicas en América Latina. En fin, se trata de un nuevo aporte a la bibliografía latinoamericana del tratadista colombiano, a quien su actividad político-parlamentaria, afortunadamente, no ha impedido continuar con su producción jurídica.

A.R.B.C.

Tomás Ramón FERNANDEZ, *Manual de Derecho Urbanístico*, Publicaciones Abella. El Consultor, Madrid, 1980, 229 páginas.

El catedrático de Derecho Administrativo y Rector de la Universidad Nacional de Educación a Distancia de España, Profesor Tomás Ramón Fernández, conocido entre nosotros por la publicación, por la Editorial Jurídica Venezolana, de su libro sobre *Las Nulidades de Actos Administrativos* (Caracas, 1979), acaba de publicar este excelente pequeño libro, el cual, además de su finalidad específicamente didáctica, tiene el mérito

to de presentar, en forma clara y sistemática, todos los aspectos del ordenamiento urbanístico español.

El libro está ordenado en seis lecciones en las cuales, de manera impecable, Tomás Ramón Fernández nos pasea por los grandes temas del derecho urbanístico: el planeamiento urbanístico, la propiedad del suelo, la ejecución del urbanismo, la edificación y la disciplina urbanística: su protección y restablecimiento.

Aun cuando se trate de un libro, tal como lo indica su autor, destinado a estudiantes de derecho, y particularmente del curso que dicta, de derecho urbanístico, es una obra de enorme utilidad para profesionales de las diversas especialidades que tienen relación con el urbanismo. En particular, este libro es, para el lector latinoamericano, una excelente vía de penetración al intrincado y complicado mundo de la ordenación urbanística española, así como a la amplísima bibliografía producida en España sobre el Derecho Urbanístico.

A.R.B.C.

José Roberto DROMI, *Derecho Administrativo Económico*, Tomo 2, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1979, 759 páginas.

El Profesor de Derecho Administrativo de las Universidades de Mendoza y Cuyo, Argentina, viene de publicar el Segundo Tomo de su *Derecho Administrativo Económico*, continuación del Primero editado en 1977. Este estuvo dedicado al estudio de la Organización del sector público de la economía, particularmente, en lo que concierne a las empresas públicas. El segundo tomo trata de lo que Dromi denomina "aplicaciones específicas jurídico-económicas del operar de la Administración Pública" o, en otras palabras, "el rol del Estado en el Gobierno y administración de la economía, en todas y cada una de sus facetas".

En esta forma, en esta obra, el profesor Dromi analiza en materia de acción administrativa, los Consorcios Públicos y las Cooperativas Públicas; en materia de prestación administrativa, los Servicios Públicos y la actividad electroenergética; en materia de fomento administrativo, los principios jurídicos y públicos del fomento, la promoción industrial, las inversiones extranjeras y la transferencia de tecnología; en materia de limitaciones administrativas, la noción de policía y su vinculación con el derecho, el Estado, la propiedad (particularmente, la expropiación) y la economía; en materia de control administrativo, sus diversas formas; y en materia de responsabilidad administrativa, sus aspectos políticos y jurídicos.

En suma, se trata de un excelente y grueso volumen en el cual el Profesor Dromi nos pasa revista a todos los aspectos centrales de la intervención del Estado en la economía.

A.R.B.C.

## Revistas

LA REVUE ADMINISTRATIVE Nº 192, París, noviembre-diciembre 1979.

### I. DOCTRINA

Jean-Claude ROQUEPLO, *Condition militaire et condition féminine.*

En la actualidad el Ministerio de la Defensa francés emplea más de 65.000 mujeres, de las cuales 14.000 se encuentran bajo estatuto militar. El autor señala la evolución de la integración de la mujer en la armada francesa, marcada principalmente por la Ley del 9 de julio de 1970, que instituyó el Servicio Nacional Femenino Voluntario, y por la Ley de 13 de julio de 1972, contentiva del Estatuto General de los Militares, el cual —en líneas generales— armonizó las disposiciones aplicables al personal de las tres fuerzas armadas, de la gendarmería, y de los servicios adjuntos, sin distinciones fundadas en el sexo. A pesar de la asimilación entre personal femenino y masculino, regidos por un mismo estatuto general, ciertos derechos son privativos de las madres de familia, y ciertos cargos, especialmente los de combatientes, son reservados a los hombres.

Especial interés reviste en nuestro país este artículo de Roqueplo, en virtud de la reciente promulgación de la Ley de Conscripción y Alistamiento Militar del 30 de agosto de 1978 (Gaceta Oficial Ext. Nº 2.306, del 11 de septiembre de 1978), la cual entró en vigencia el 11 de septiembre de 1979. En ella se estableció la obligación para la mujer de inscribirse en el Registro Militar y de prestar servicio en caso de declaratoria de emergencia (artículo 65). A su vez, de acuerdo al Reglamento de la citada Ley (Decreto 270 del 6 de septiembre de 1979 en Gaceta Oficial Ext. Nº 2.499, del 11 de septiembre de 1979), el Ministerio de la Defensa quedó obligado a establecer, en el primer trimestre de cada año, las unidades en las cuales la mujer podrá prestar voluntariamente el servicio militar (artículo 134).

Jean-Marc ANDRE, *Les solutions actuelles aux problèmes posés par l'équipement touristique du littoral.*

Diversas medidas han venido siendo dictadas por los poderes públicos en Francia con el objeto de proteger las riberas del mar y permitir el acceso libre del público a las playas. Recientemente, y por Decreto Nº 79-716 del 25 de agosto de 1979, el Gobierno francés aprobó una directiva relacionada con la protección y ordenación del litoral, con el objeto de salvaguardar las zonas litorales que se encuentran aún en estado natural y preservar así los sitios y paisajes destinados a actividades recreativas y turísticas. El autor estudia la problemática jurídica actual en esta materia tomando en cuenta los objetivos básicos del decreto: a) neutralizar el desarrollo de la urbanización en el litoral; b) proteger los ambientes naturales; c) adaptar el equipamiento a las características del litoral respectivo; y, d) vigilar la calidad arquitectónica de las construcciones.

Guy THUILLIER, *L'administration en 1893 vue par Victor Turquan.*

El autor demuestra cómo los trabajos de Turquan constituyen un excelente testimonio sobre la Administración Central francesa antes de 1900, y a su vez, cómo sus observaciones conservan actualidad. Turquan se preocupaba por la ausencia de preparación en los concursos administrativos, por la lentitud de los ascensos y por la necesidad de crear una Escuela de Administración similar a la que había sido

instituida en 1848 y que tuvo una efímera existencia. El autor desarrolla luego su trabajo analizando los principales problemas que en la época confrontaba cada ministerio en particular.

## II. LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA

Gérard BOURLIAND, *Autonomie et tutelle des établissements publics d'enseignement*.

La multiplicación de establecimientos públicos es una característica dominante de la Administración francesa en estos últimos años. Según los términos del Decreto del 28 de diciembre de 1976, los colegios y liceos son establecimientos públicos de enseñanza de carácter administrativo, y las universidades, de acuerdo a la Ley de Orientación de la Enseñanza Superior del 12 de noviembre de 1968, establecimientos públicos de enseñanza de carácter científico y cultural.

El estatuto del establecimiento público, primera modalidad de la descentralización funcional, implica el otorgamiento de autonomía a aquellos establecimientos. El grado de la autonomía es variable y va acompañada del ejercicio de la tutela. Los colegios y liceos disponen de autonomía administrativa, financiera y pedagógica. Las universidades, como consecuencia de su doble vocación: la enseñanza, por una parte, y la investigación, por la otra, gozan de autonomía estatutaria (libertad para fijar sus reglamentaciones), administrativa, financiera, pedagógica y científica.

En una forma exegética, el autor explica los diversos tipos de autonomía de la cual gozan dichos organismos, y la tutela consecuencial.

Jean-Yves VINCENT, *L'arrêt Cohn-Bendit et le "statut" des étrangers*.

El fallo Cohn-Bendit, dictado por el Consejo de Estado el 22 de diciembre de 1978, marca una ruptura de la línea jurisprudencial seguida por dicho Consejo, y la cual tendía a la protección jurídica de los extranjeros. El Comentarista hace un recuento de las decisiones dictadas por el Consejo de Estado en favor, tanto del acceso y permanencia de los extranjeros en Francia, como en beneficio de la moralidad de la acción de las autoridades de policía, frecuentemente inclinadas a confundir poder discrecional e intervención arbitraria.

El señor Cohn Bendit había demandado la nulidad del acto por el cual el Ministro del Interior confirmaba su expulsión del territorio francés. El recurrente invocaba la violación de una directiva del Consejo de la Comunidad Europea que obliga a comunicar al interesado las razones de orden público que justifican la medida. El Consejo de Estado desestima la demanda fundamentado en el hecho de que tales directivas no tienen un efecto directo sobre los particulares, en ausencia de una reglamentación interna. El Comentarista pone de manifiesto la contradicción evidente entre dicho fallo y la jurisprudencia de la Corte de Justicia de Luxemburgo, haciendo énfasis en las repercusiones de la decisión por lo que respecta al estatuto de los extranjeros.

*Jesús Caballero O.*

**REVISTA DE DERECHO URBANISTICO**, Nº 61, Montecorvo, Madrid, Enero-Febrero, 1979.

J. L. GONZALEZ BERENGUER U., *Esquema del Sistema de Compensación*, pp. 13 a 22.

El contenido del artículo (que es parte de una obra de mayor envergadura del autor: *Gestión, financiación y control del urbanismo*), está referido fundamental-

mente al análisis del Sistema de Compensación, como uno de los mecanismos de ejecución del urbanismo, previstos en la legislación española.

El estudio está dirigido a la presentación de manera esquemática y precisa, del Sistema de Compensación, de acuerdo a las modalidades que adopta la nueva legislación de 1976 y el Reglamento de Gestión, que, si bien conservan lo conceptual del sistema contenido en la anterior Ley de 1956, modifica sustancialmente su regulación.

El autor desglosa los aspectos relativos al sistema de compensación en los puntos siguientes: Estructura y procedimiento para la formación de las juntas de compensación, actuación de la junta, infracciones en la actuación por compensación, afecciones registrales y especialidades fiscales derivadas de la actuación por compensación. Todo ello tiene, a lo largo del estudio, las referencias precisas al Reglamento de Gestión y a la Ley del Suelo.

Francisco CHOROT NOGALES, *Administraciones Especiales Territoriales*, pp. 23 a 37.

Destaca el autor en los párrafos iniciales, la poca importancia que se ha dado a las "Entidades Urbanísticas Especiales", previstas en la Ley del Suelo como uno de los medios orgánicos de ejecución de los planes urbanísticos.

La "especialidad" de estos entes, puede permitir clasificarlos en torno a tres notas específicas: el ámbito territorial, la materia, o la forma de gestión.

Por el ámbito territorial, las Administraciones especiales podrían ser aquellas identificadas como Región —entes autonómicos—, o definidas por el Consejo de Ministros para ejecutar los Planes territoriales de coordinación; también aquellas que ya representan experiencias conocidas, como la Entidad Municipal Metropolitana de Barcelona, las Corporaciones del Gran Bilbao y la Gran Valencia, o la Comisión de Planeamiento y Coordinación del Área Metropolitana de Madrid.

En cuanto a la materia, existen ciertos órganos distintos de la Administración urbanística, que en ejercicio de sus facultades, pueden tomar decisiones sobre ciertos componentes o aspectos del planeamiento y la gestión urbanística, como por ejemplo, el Ministerio de Defensa, en relación a inmuebles emplazados en áreas sometidas a régimen militar; el Ministerio de Transporte y Comunicaciones en cuanto a las vecindades a aeropuertos, el Ministerio de Educación y Ciencia, en orden a la protección de monumentos históricos o artísticos.

El último punto de vista empleado, es en atención a la forma de gestión, que de acuerdo al autor, vendrían a constituirse a través de las diferentes fórmulas de gerencia urbanística que permite la legislación vigente, tanto a nivel local, como a nivel central e incluso por la Administración institucional.

Enric ARGULLOL MURGADAS, *Preautonomía y Traspaso de Competencias: La Generalitat de Cataluña y sus Funciones en Materia de Urbanismo*, pp. 39 a 69.

El autor inicia por una serie de referencias al proceso de restablecimiento de la Generalitat, y su configuración como una entidad pública autónoma, cuyo grado de autonomía tiende a hacerse más profundo, a medida que el marco constitucional lo permita. También se analiza el cuadro de las competencias, en cuanto a su origen, forma de atribución y alcance, para entrar posteriormente al proceso de transferencias, que implica la reestructuración de diversas administraciones afectadas por el mismo.

Por último, el autor aborda el tema del urbanismo, o la competencia urbanística, como una de las materias objeto de la transferencia en favor de la entidad autonómica reestablecida.

El artículo se cierra con un análisis detenido, del Real Decreto 1.385 de 23 de junio de 1978, por el cual se transfieren las funciones administrativas relacionadas con el urbanismo a la Generalitat de Cataluña.

Eduardo LARRAÑAGA SALAZAR, *El Plan Nacional de Desarrollo Urbano de México*, pp. 71 a 90.

El artículo se inicia con un conjunto de referencias al proceso de urbanización operado en México en los últimos años, los problemas suscitados, y la importancia del Plan Nacional de Desarrollo Urbano (cuya síntesis se publicó en el "Diario Oficial" de aquel país en julio de 1978), como instrumento básico para afrontar jurídica y administrativamente esos problemas.

A continuación se analizan los objetivos perseguidos por ese documento, dentro de los cuales destacan entre otros los de propiciar condiciones favorables para la solución de las necesidades urbanas de la población, orientar la localización de actividades en las zonas de mayor potencial del país y la promoción del desarrollo urbano integral. También se presentan los mecanismos previstos para el logro de tales objetivos, a través de políticas de ordenamiento del territorio, políticas de desarrollo urbano en el ámbito interno de las localidades, y políticas relacionadas con los elementos, componentes y acciones del sector asentamientos humanos.

Por último, se estudia en forma crítica, la legislación urbanística mexicana, y los problemas que su dispersión y falta de sistematización presentan a la administración del urbanismo en aquel país.

#### *Legislación*

En la sección de Legislación, se publican la Orden de 15 de febrero de 1979 sobre adaptación de Planes Generales, a la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (pp. 93 y 94). La Ley mexicana sobre Asentamientos humanos de 1976 (pp. 95 a 109). El Decreto aprobatorio del Plan Nacional de Desarrollo Urbano de México, de 15-5-78 (pp. 110 a 115).

#### *Jurisprudencia*

Esta sección recoge, en primer término (pp. 121 a 146) Jurisprudencia del Tribunal Supremo, con concordancias y anotaciones de Jerónimo Arozamena, sobre las siguientes materias: Facultades de la Administración en la fase de aprobación inicial de los planes; el silencio positivo en la aprobación de los planes; alcance y procedimiento de la cesión de viales en un proyecto de ensanche y urbanización; expropiación, valuación y legitimación en la ejecución urbanística; el silencio positivo y sus límites en las licencias de edificación; obras sin licencia, espacios verdes, obras antiguas y demolición.

En la segunda parte (pp. 149 a 181), se recogen sentencias de Audiencias Territoriales, por Fernando de Mateo Lage; sobre: Planeamiento, edificación forzosa y registro municipal de solares; licencias y órdenes de ejecución y suspensión de obras.

*Armando Rodríguez García*

**ZEITSCHRIFT FUER AUSLAENDISCHES DEFFENTLICHES RECHT UND VOELKERRECHT**, 39/1 (1979), Stuttgart.

Rainer LAGONI, *Antarctica's Resources in International Law*, pp. 1 a 37.

El autor, Asistente en el *Institut fuer Internationales Recht* de la Universidad de Kiel, una vez recordadas las razones que determinarían que la atención del público general hacia la Antártida permaneciera indiferente y hasta caracterizada por la ignorancia hacia el continente, por largo tiempo, pasa revista, a título de introducción esquemática, a las estipulaciones del Tratado sobre la Antártida (1959), firmado en esta fecha por doce Estados, y que, en general, puso término a la situación aludida, fenómeno que se acentuó por el interés, siempre creciente, en los recursos naturales de la región. Constata que el instrumento jurídico-internacional (que entró en vigor en 1961), cuya inspiración central es la de reservar la utilización de la región para fines exclusivamente pacíficos, en la cual esté interesada toda la humanidad, y garantizar que no llegue a constituir objeto de conflictos internacionales, no podrá, en última instancia, armonizar las pretensiones y concepciones jurídicas disímiles, tanto de los Estados signatarios, como de los que puedan manifestar la intención de adherirse al Tratado. Ante el trasfondo de su insuficiencia, intensificada, desde luego por la ausencia de otras normas jurídico-internacionales que regulen la materia en forma satisfactoria, Lagoni analiza detenidamente (calificativo que se ve adicionalmente legitimado por la vasta bibliografía especializada, citada a lo largo del estudio) las condiciones "... para el desarrollo de un régimen legal para estos recursos [todos los recursos no-vivos, presentes en la Antártida, con excepción del agua potable] que podrían suministrar una solución equitativa para los problemas implicados en esta materia". Dentro de este contexto son examinadas, específicamente, las cuestiones del título [de propiedad] y jurisdicción sobre los minerales, la protección de eventuales derechos relativos a depósitos de minerales, la preservación del medio ambiente, las posibilidades de solución de intereses conflictivos, las posibilidades de garantizar los intereses que se hayan vuelto conflictivos respecto del mantenimiento de los principios y logros del Tratado de la Antártida, así como el desarrollo de los recursos del continente con miras a satisfacer la creciente necesidad de energía y minerales.

El estudio de los aspectos indicados concluye con el señalamiento de las características básicas que el régimen jurídico, a ser desarrollado, debería revestir, a objeto de ser sano, en un sentido legal, y viable, en un sentido político, características que sencillamente se traducen en la necesidad de partir del andamio normativo existente en forma tal que sus principios fundamentales permanezcan inalterados, al tiempo que son tomadas en cuenta, de manera satisfactoria y armoniosa, el desarrollo científico-tecnológico y las justas aspiraciones, tanto de los Estados como de la humanidad.

Joachim SCHERER, *Justiz und Massenmedien (Kontrollierende oder Kontrollierte Medienoeffentlichkeit)*. pp. 38 a 82.

Joachim Scherer, Asistente Científico en la Universidad de Francfort, analiza el principio de la publicidad del juicio, ya aceptado como componente de los derechos humanos, el cual, de acuerdo al orden jurídico nacional del que se trate, origina, a pesar del carácter disímil de los diversos órdenes jurídicos nacionales, problemas parecidos, problemas que son susceptibles de ser descritos como causantes de una "relación de tensión entre el poder judicial y los medios de comunicación social". Tal relación de tensión queda debidamente comprendida al constatar que la publicidad de juicio (muy especialmente del juicio penal) es, en el presente, en un sentido principal, publicidad suministrada por los medios de comunicación social y la inversa, la limitación a tal publicidad es estimada como limitación a la libertad de expresión. La polémica apreciación de unos y otros valores puede, en estimación del autor, quedar ilustrada por un examen comparativo, tanto de las normas jurídicas aplicables, como de la jurisprudencia originada en la materia, examen que se hace, dentro de los límites señalados, respecto del problema tal y como se plantea en los Estados Unidos, Gran Bretaña y la República Federal de Alemania.



*Berichte und Urkunden (Deutsche Rechtsprechung in voelkerrechtlichen Fragen)* 1977, pp. 83 a 125.

La Sección abarca en forma resumida la más relevante jurisprudencia de los Tribunales de la República Federal de Alemania, vinculada de una y otra manera a aspectos jurídico-internacionales de las siguientes áreas: Principios Generales; Derecho Internacional y Derecho Nacional; tratados internacionales; efectos y límites de la soberanía estatal; nacionalidad; protección diplomática; refugiados y derecho de asilo; derechos humanos; extradición; Comunidades y Organizaciones Europeas; consecuencias de la Segunda Guerra Mundial; situación jurídica alemana después de 1945, y fuerzas armadas de ocupación y fuerzas militares aliadas acantonadas en Alemania Federal.

El volumen 39/1 de la *Zeitschrift fuer auslaendisches deffentliches Recht und Voelkerrecht* concluye con las tradicionales secciones de *Recensión* (pp. 126 a 185), *Revista de Revistas* (pp. 186 a 217) e *Informaciones bibliográficas y Documentales* (pp. 218 a 257).

*Hans-Joachim Leu*

**CIVITAS. REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO ADMINISTRATIVO**, Nº 21, Madrid, abril-junio 1979.

Fernando GARRIDO FALLA, *El artículo 53 de la Constitución*, pp. 173 a 188.

La nueva Constitución española de 1979 ha dado origen y continuará durante mucho tiempo provocando comentarios doctrinales de los autores de derecho público. Este artículo 53 que comenta Fernando Garrido Falla establece la garantía de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución; la reserva legal de su regulación; la protección procesal y de amparo de dichos derechos y libertades; y su carácter de principio informador del orden jurídico. Se trata de un comentario que formará parte del libro, en preparación, *Comentarios a la Constitución española* que editará Civitas.

Es de interés destacar la clasificación de los derechos y libertades en función de su garantía que permite la Constitución la cual estudia detenidamente Garrido, así como la especial referencia al recurso de amparo que hace el autor. Respecto de este último, plantea el justo problema, para la futura regulación del amparo, de su solapamiento con la amplia protección jurisdiccional contencioso-administrativa y que, a pesar de las advertencias de L. Martín Retortillo, se previó en el Proyecto constitucional movido, quizás, más por la "magia de las palabras" que por la nacionalidad jurídica. En todo caso, el proyecto de Ley Orgánica sobre el Tribunal Constitucional, a quien compete conocer del recurso de amparo, que el autor comenta, busca cubrir las posibles zonas abandonadas y reducir las áreas de solapamiento con las garantizadas por la justicia contencioso-administrativa.

Luis DIAZ PICAZO, *Constitución y fuentes del Derecho*, pp. 189 a 198.

Dentro de las innovaciones de la Constitución española, está la introducción de la idea de "ordenamiento jurídico", la consagración de la idea de "principios" y la expresión formal de que ella garantiza "el principio de la legalidad". Esto lleva a Luis Díaz Picazo a escudriñar el tema de las fuentes del derecho en la nueva Constitución y su respectivo valor y jerarquía. En particular, plantea la problemática de las fuentes respecto de las leyes orgánicas, de los estatutos de autonomía, de la legislación de las Comunidades autónomas, de los Tratados internacionales, de la negociación colectiva laboral, y de las normas relativas al Poder Judicial.

Francisco SOSA WAGNER, *Aproximación al tema de las leyes orgánicas*, pp. 199 a 203.

Las leyes orgánicas han sido introducidas como categoría, en las fuentes del derecho, dentro de la Constitución española de 1978, inspirada aquí, parcialmente, en la Constitución Francesa de 1958 la cual, a la vez, inspiró en esta materia a la Constitución venezolana de 1961.

Francisco Sosa Wagner se plantea el problema de la definición de las leyes orgánicas en el ordenamiento constitucional español, e identifica dos criterios para ello: uno formal, que exige una mayoría absoluta del Congreso; y otra material: "las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueban los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución". Sosa Wagner, en relación a estas últimas, ha hecho una lista de todas las "leyes orgánicas" que exige la Constitución, en relación a las cuales es imposible buscar un hilo conductor unitario.

Francisco LOPEZ-NIETO Y MALLO, *La denominación de las asociaciones regidas por la Ley de 1964*, pp. 205 a 219.

La Ley Nº 190 de Asociaciones de 24 de diciembre de 1964, reguladora de derecho de asociación en España, no establecía normas precisas sobre las denominaciones o nombres que podían adoptar las diversas asociaciones. Ello debía regularse en disposiciones complementarias. El Derecho Real Nº 713 de 1º de abril de 1977, en esta forma, regula la adopción y uso de denominación por las Asociaciones constituidas conforme a la Ley, así como el régimen jurídico de la actuación de los socios fundadores o promotores de cada asociación. En este artículo, Francisco López-Nieto y Mallo, estudia con detenimiento el régimen de las denominaciones de las asociaciones, las prohibiciones y limitaciones.

Joaquín TORNOS MAS, *La intervención de las Comunidades Autónomas en la economía*, pp. 221 a 239.

La Constitución española de 1978 contiene los principios fundamentales para la descentralización del Estado español. El tema regional es, así, el aspecto fundamental que se plantea a la reforma del Estado. Pero la descentralización territorial implica transferencia de poderes y potestades y, entre ellos, de los poderes de intervención pública en la economía. Este artículo de Joaquín Tornos Mas está destinado al estudio de los poderes de intervención y regulación que las Comunidades autónomas tienen en la vida económica, de acuerdo al nuevo marco constitucional. Para ello, por supuesto, comienza por plantearse la distinción entre la Región tecnocrática sustituida por la nueva Región política, y sus consecuencias en el ordenamiento de la economía.

Angel SANCHEZ BLANCO, *Implicaciones de la disolución de los Colegios de Funcionarios Locales*, pp. 241 a 252.

Con motivo de la disolución de los Colegios Provinciales y Nacionales de Funcionarios de la Administración Local no integrados en Cuerpos Nacionales, ordenada en España en 1978, Angel Sánchez Blanco se plantea todo el problema de la libertad sindical y de la coexistencia de asociaciones sindicales constituidas por los mismos profesionales, criticando la forma y consecuencias de la mencionada disolución.

#### *Jurisprudencia*

En la sección de Jurisprudencia se recogen comentarios de Eduardo García de Enterría sobre *las indemnizaciones en materia de responsabilidad civil de la Adminis-*

*tración* (pp. 255 a 261); de Javier Salas sobre los reglamentos de servicios públicos (pp. 262 a 270); de Francisco Sosa Wagner sobre la *defensa del patrimonio histórico-artístico y los permisos de demolición* (pp. 271 a 273); de Fernando Sainz Moreno, sobre *las cláusulas de precario en la autorización de tendido de líneas eléctricas sobre dominio público* (pp. 274 a 280); y sobre *la elevación de tarifas en los servicios públicos* (pp. 281 a 285); de Javier Salas sobre *nulidad de convenios entre Ministerios* (pp. 286 a 288); y de Manuel Sánchez Morón sobre *la legitimación corporativa en el contencioso-administrativo* (pp. 289 a 292).

En particular, por su interés para la jurisprudencia venezolana, debe destacarse este último comentario de M. Sánchez Morón, sobre la ampliación de la legitimación activa en el contencioso-administrativo de anulación, al admitirse, por el Tribunal Supremo Español, la legitimación de una corporación profesional, abriéndose paso a la representación corporativa conforme a los fines estatutarios de la misma, en los casos de impugnación de reglamentos.

A.R.B.C.

**REVUE DE DROIT PUBLIC ET DE LA SCIENCE POLITIQUE EN FRANCE ET A L'ETRANGER**, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, N° 3, París, 1979.

Jean FRAYSSINET y Pierre KAYSER, *La loi du 6 janvier 1978 relative a l'informatique, aux libertés et le Décret du 17 juillet 1978*, pp. 629 a 691.

El tema de la informática, es decir, del tratamiento científico de la información, sobre todo en la Administración Pública, ha provocado desde hace algunos años una gran preocupación en Francia, sobre todo por los peligros que el uso de la información de los ficheros del Estado puede significar para las libertades públicas. En particular, muchos estudios doctrinales se han elaborado, así como Comisiones de Investigación se han designado, para estudiar la garantía al respeto a la vida privada, frente a la informática. Esto ha provocado en muchos países una producción legislativa de protección, y eso mismo ha sucedido en Francia con la Ley del 6 de enero de 1978 y el Decreto de 17 de julio del mismo año. Los autores, Frayssinet y Kayser, Profesores de Aix-Marseille, dedican este extenso estudio a analizar detalladamente la protección de los particulares frente a las informaciones nominativas y a los ficheros contentivos de informaciones sobre las personas, en los términos consagrados en la mencionada Ley de 1978 sobre "la informática, los ficheros y las libertades". Esta ley, debe destacarse, no sólo limita el uso de ciertas informaciones, sino que también prohíbe registrar informaciones, por ejemplo, relativas a los orígenes raciales, a las opiniones políticas, filosóficas y religiosas, y a la afiliación sindical.

Michel REYDELLET, *Le cumul de mandats*, pp. 693 a 768.

El ejercicio simultáneo o sucesivo de varias funciones electivas de carácter político, es un fenómeno común y normal en el proceso político francés, y se lo ve, inclusive, como un elemento fundamental de la carrera política en Francia. En esta forma, no es extraño encontrar un alto político francés que sea, a la vez, Alcalde, Presidente del Concejo regional, y miembro de la Asamblea General. En este artículo, M. Reydellet se plantea la génesis de la acumulación de mandatos electivos, derivada de la casi inexistencia de condiciones de elegibilidad y de la consagración de incompatibilidades; la amplitud de la acumulación de mandatos electivos, entre los miembros del gobierno, los diputados, los senadores, los alcaldes y los concejales; y las consecuencias

de dicha acumulación, en relación al ejercicio del mandato electivo, la composición de la clase política y las estructuras político-administrativas. En fin, plantea las posibilidades y dificultades de una reforma que establezca las inelegibilidades y las incompatibilidades necesarias, con el objeto de lograr una mejor repartición de funciones y un mejor ejercicio de las funciones electivas.

H. A. SCHWARZ-LIEBERMANN VON WAHLENDRF, *Une notion capital du droit constitutionnel allemand: la Bundestreue (fidélité fédéral)*, pp. 769 a 792.

Este artículo del profesor de la Universidad Jean Moulin de Lyon plantea, sin duda, una de las exigencias claves del federalismo: la necesidad de los Estados Miembros de respetar y reforzar los poderes del Estado Central o Nacional (o federal) y la necesidad de éste de respetar y reforzar los poderes de los Estados Miembros. Esta exigencia, en Alemania, se traduce en la necesidad de una "fidelidad federal" o a la Federación, de ambos niveles, con lo que se pone en evidencia la idea misma de Federación, que implica la complementariedad de los dos niveles, que deben apoyarse y respaldarse mutuamente. Las observaciones del autor, son interesantes y oportunas, sobre todo para nuestras Federaciones centralistas de América Latina, caracterizadas por el olvido en el cual han caído los poderes de los Estados Miembros derivados del centralismo en favor del Poder Nacional.

François JULIEN-LAFERRIÈRE, *L'évolution récente du droit français de l'extradition*, pp. 793 a 862.

En esta crónica administrativa, F. Julien-Lafferrière analiza la evolución reciente de los principios que rigen la extradición en Francia, particularmente derivada de la jurisprudencia reciente del Consejo de Estado que ha extendido sus poderes de control sobre los Decretos de Extradición.

A. R. B.-C.

**RIVISTA TRIMESTRALE DI DIRITTO PUBBLICO**, Ed. A. Giuffrè, Milán, Nº 2-3, 1979.

Massimo Severo GIANNINI, *I pubblici poteri negli stati pluriclasse*, pp. 389 a 404.

Dentro del debatido tema de la adecuación o inadecuación de las instituciones públicas a las nuevas exigencias, el autor relaciona el fenómeno de la notable expansión, tanto en lo orgánico como en el plano de la actividad, experimentada por la Administración Pública, con la introducción en el mundo occidental del sufragio universal y con el advenimiento del Estado pluriclase. Giannini define a los actuales Estados no colectivistas como Estados con dirección pluriclase o, más brevemente, Estados pluriclase, para significar que en ellos todas las clases sociales concurren al gobierno político y buscan introducir instituciones que tutelan sus propios intereses. La consecuencia del cambio es el aumento del número de los intereses que, de privados o colectivos, se han vuelto públicos, puesto que han sido confiados a los poderes públicos.

Luego analiza varias de las modificaciones o innovaciones que él concibe como logros de las nuevas clases emergentes al poder: la Administración de la seguridad social, incidencia pública de las instituciones laborales, controles sobre los grupos económicos dominantes y dirección pública de la propiedad; reforma de las estructuras locales, ampliación de la planificación, etc.

Christian TOMUSCHAT, *Parliamentary control over foreign policy in the Federal Republic of Germany*, pp. 405 a 430.

En este detallado examen del control ejercido en Alemania Occidental por el Parlamento sobre el Gobierno en materia de política exterior, el control es entendido de manera amplia: no limitado al control en sentido estricto (facultad del Parlamento de pedir explicaciones al Gobierno por su conducta), sino comprendiendo también los poderes de decisión detentados por el Parlamento en esta materia.

Mario NIGRO, *Il notaio nel Diritto Pubblico*, pp. 431 a 456.

El autor propone un reexamen de la posición del notario dentro del Derecho Público, a la luz de la transformación producida por los cambios sociales en ambos términos de la relación. Comienza por analizar qué hace el notario, explicando sus más características y fundamentales actividades (la de formación del acto público notarial y la que desenvuelve dentro del proceso) y criticando la concepción tradicional de los inspublicistas, que consideran como única relevante la actividad certificatoria.

Luego de caracterizar la actividad notarial, en su integridad, como una función pública, pasa a analizar el problema de la explicación teórica que debe darse respecto de la posición del notario y de su actividad en relación con la organización pública; critica las dos tesis explicativas sostenidas por la doctrina clásica (ejercicio de una función pública por un sujeto privado y administración pública del derecho privado) y concluye con una tesis muy personal.

La utilidad del artículo de Nigro no está limitada a quienes se interesen por la actividad notarial, sino que va mucho más allá, por las muy interesantes consideraciones generales que hace el autor en torno al significado actual de aspectos cruciales del Derecho Público: personalidad del Estado, separación de poderes, función pública, formas organizativas públicas. . .

Livio PALADIN, *Problemi, esperienze e prospettive dei rapporti fra giudici ordinari e pubbliche amministrazioni*, pp. 457 a 483.

Luego de algunos comentarios sobre el origen histórico del sistema italiano de sometimiento de la Administración al control jurisdiccional y, en particular, sobre el sistema de la doble jurisdicción, basado en la contraposición entre derechos subjetivos e intereses legítimos, el autor se traslada al momento actual, trazando un panorama general sobre el rol de la judicatura dentro del Estado administrativo contemporáneo. Finalmente, describe 3 de las tendencias que él considera más relevantes dentro de la evolución actual de las relaciones entre jurisdicción ordinaria y Administración en Italia: 1) la de los jueces penales a asumir una actitud más rígida frente a los delitos de los funcionarios contra la Administración; 2) la de los jueces penales y civiles a realizar actuaciones mediante las cuales se "sustituye" a la Administración activa (desaplicación de proveimientos administrativos ilegales, corrección de desviaciones en las actuaciones administrativas, "suplencia" ante la inercia administrativa); 3) la de establecer mecanismos de colaboración entre jueces y administradores, para el mejor logro de fines comunes.

Antonella SCHULTE-BRAUCKS, *Attuali tendenze della comunità degli Stati nello sviluppo di una normativa internazionale relativa ai casi di inquinamento transfrontaliero*, pp. 484 a 506.

La contaminación transfronteriza es aquella que, originándose en el ámbito de un Estado, se propaga más allá de sus fronteras. Por la gravedad reciente de este

problema, últimamente se han multiplicado tratados bilaterales y multilaterales, así como resoluciones de organizaciones internacionales sobre la protección ambiental. En este trabajo se señalan las normas, materiales o procedimentales, que ya se han consolidado o que van surgiendo en la comunidad internacional, dirigidas a regular los conflictos ocasionados por la contaminación transfronteriza.

Ambra BOLDETTI y Giuliana PAGANETTO, *Norme di principio sulla disciplina militare e libertà costituzionali*, pp. 507 a 544.

Existe en Italia, como en otros países, un movimiento tendiente a modernizar la concepción y, consecuentemente, el régimen jurídico de las fuerzas armadas, con el fin de superar la situación en que se encuentran (originada en el período liberal), de separación tajante entre ellas y la sociedad. Un artículo de la Constitución italiana de 1948 apunta hacia ese objetivo, pero el principio en él contenido no había sido desarrollado hasta fecha reciente (1978), en que se dictó una ley sobre la disciplina militar.

En este artículo se hace un detenido análisis de esta ley y de su significación, a través del estudio de los derechos, tanto individuales como colectivos, acordados a los militares. La conclusión general a que llegan los autores es que la misma representa un indudable avance en el proceso de democratización del aparato militar y de su inserción dentro del ordenamiento estatal, aun cuando en realidad no haya producido un nuevo tipo de relación entre fuerzas armadas y sociedad.

Sabino CASSESE, *La statistica nell' amministrazione pubblica (Storia e problemi attuali)*, pp. 545 a 567.

El autor considera que el tema de las relaciones entre Administración Pública y estadística tiene 3 componentes, diferenciables aunque interrelacionados: el de la cultura estadística-administrativa, el de la recopilación y acumulación de datos estadístico-administrativos y el de la organización administrativa estadística "oficial". Los 3 aspectos son sucesivamente estudiados en un análisis dividido en 2 partes: una, dedicada a su evolución histórica, destacando las fases de nacimiento, desarrollo, decadencia y actual renacimiento; en la segunda, los 3 aspectos son analizados dentro de la perspectiva de las exigencias actuales y de las propuestas de reforma.

Enzo María MARENGHI, *Sottoprefetti e governo locale intermedio in uno scritto di Francesco De Sanctis*, pp. 568 a 579.

Esta nota contiene el análisis de un artículo escrito en 1864 por Francesco De Sanctis, con motivo de una reforma legislativa del régimen sobre la administración local en el nuevo Reino de Italia. Preocupado por la necesidad de lograr una verdadera descentralización y democracia efectiva a nivel local, De Sanctis proponía la no eliminación de la figura del sub-prefecto (de origen borbónico), como única forma de gobierno intermedio entre la provincia y el municipio, sino su reestructuración sobre bases democráticas.

Carlo BONOMI, *Gran Bretagna: Aggiornamenti politico-amministrativi*, pp. 580 a 594.

Este informe da cuenta de varios proyectos de reforma en Europa: 1) La propuesta de reforma del impuesto sobre la renta en Gran Bretaña; 2) El Informe Marshall sobre la necesidad de reformar el sistema de gobierno local establecido para el "Gran Londres" en 1974; 3) El Libro Blanco sobre "democracia industrial", de mayo 78, que propone una mayor participación de los trabajadores en la gestión de las

empresas; 4) Las propuestas de reestructuración de los sistemas de transporte en 2 grandes conurbaciones: Londres y París.

Franca FALCONI, *I c.d. contratti di piano nell' elaborazione della dottrina francese*, pp. 595 a 617.

En Francia se han desarrollado mucho los procedimientos de contratación entre empresas privadas y la Administración, como técnica de ejecución de los planes económicos. En este trabajo se exponen las elaboraciones doctrinales suscitadas (sobre todo, en relación con su naturaleza jurídica) en torno a varios tipos de esta novedosa institución: 1) El "cuasi-contrato" de plan: el Estado, en contrapartida al compromiso asumido por empresarios de realizar un determinado programa de inversión o de producción, acorde con el Plan, se compromete a darles ciertas facilidades (financieras, fiscales u otras) para su ejecución; 2) El *contrato fiscal*: un favor precario e individual otorgado con una finalidad económica; 3) El *contrato de estabilidad*: se permite a la empresa subir los precios de ciertos productos, siempre que simultáneamente baje los de otros; 4) El *contrato de programa*: se permite a los industriales, cuya actividad sea declarada conforme a los objetivos del Plan, fijar libremente sus precios; 5) El *contrato anti-alza*: los empresarios aceptan ciertos objetivos precisos en materia de precios, durante un período, a cambio de lo cual el Estado renuncia a todo aumento de tarifas públicas durante el mismo lapso.

Carlo BONOMI, *La riforma del Parlamento in Gran Bretagna: Elementi istituzionali e progetti operativi*, pp. 618 a 670.

Dentro de la crisis actual de las instituciones públicas británicas, destaca la del Parlamento, acusado de haberse convertido en una pasiva caja de resonancia de las decisiones tomadas por el Ejecutivo e impuestas a las Cámaras, y de haber perdido casi completamente el control sobre la actuación de la Administración, dirigida directamente por el Gobierno. En este trabajo se analizan las causas y el alcance de la crisis, así como los intentos de reforma.

Gustavo Urdaneta

**REVISTA DE ESTUDIOS DE LA VIDA LOCAL**, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, Nº 202, abril-junio 1979, año XXXVIII.

Angel SANCHEZ BLANCO, *La Comarca como factor de coherencia regional*, pp. 197 a 232.

Este trabajo contiene una apreciación crítica de los diversos planteamientos doctrinales formulados en España en torno a la Comarca (como figura organizativa supramunicipal), dentro del debate más global sobre la necesidad de modificar la estructura de la organización territorial. El autor introduce dentro del tema algunos nuevos elementos, como son las disposiciones que sobre la organización territorial contiene la reciente Constitución española de 1978, así como las contenidas en los proyectos de Estatutos regionales del País Vasco y de Cataluña.

La Comarca es analizada por el autor en tanto que elemento vertebrador de las Comunidades Autónomas (Regiones) con el Estado, en una triple perspectiva: como instrumento de vertebración del territorio, como corrector de desequilibrios en la prestación de servicios públicos y como unidad territorial necesaria para la efectividad de la política económica del Estado.

Enrique ALVAREZ CONDE, *Los titulares de la iniciativa del proceso autonómico*, pp. 233 a 256.

Por proceso autonómico se entiende el conjunto de trámites y plazos, previstos en la Constitución española, a través de los cuales se logra la creación de una Comunidad Autónoma, nombre dado en España a las regiones. Este trabajo se refiere al inicio de dicho proceso y, más precisamente, a la problemática de la titularidad de la iniciativa autonómica.

El autor comienza examinando el principio general, según el cual la iniciativa corresponde acumulativamente a las Diputaciones Provinciales y a los Ayuntamientos de la región interesada en constituirse en Comunidad Autónoma. Luego estudia los supuestos especiales, en los cuales otros entes (Cortes Generales y órganos preautonómicos) pueden sustituir la iniciativa de las Diputaciones y Ayuntamientos. Por último, señala las posturas asumidas respecto del tema de la iniciativa autonómica por las diversas fuerzas políticas, durante los debates parlamentarios en el proceso de elaboración de la Constitución.

Felipe DIAZ CAPMANY, *El derecho de superficie en la nueva Ley del Suelo*, pp. 257 a 288.

El derecho de superficie es una figura de disociación de la titularidad y del uso en el derecho de propiedad sobre terrenos urbanos, prevista en la legislación urbanística española. El propietario, a cambio de un canon, cede a otro sujeto ("superficialario") el derecho de usar el terreno, construyendo en él viviendas o locales de otro tipo y sirviéndose de éstos como si fuera propietario, durante un plazo normalmente bastante prolongado (75, 99 años...); al vencimiento de éste, el dueño del suelo se hace también propietario de lo edificado, sin necesidad de pagar indemnización.

Las fórmulas de disociación de la propiedad y uso de la tierra están mereciendo creciente atención en diversos países como institución de política del suelo. Múltiples son los objetivos positivos que se le señalan: fomento de la construcción, contención del alza de precios de los terrenos edificables, retención de la plusvalía por parte de la comunidad, facilitación a largo plazo de las operaciones de renovación urbana.

El derecho de superficie fue consagrado por la Ley del Suelo de 1956, pero su aplicación práctica fue casi nula. En la reforma hecha a esta ley en 1975, la figura fue recogida de nuevo pero con una serie de modificaciones tendientes a hacerla más atractiva. El objeto de este trabajo es el de intentar precisar los obstáculos y ventajas que la nueva regulación comporta y definir las áreas de actuación y las modalidades más adecuadas para un óptimo desenvolvimiento de la figura. El análisis es bastante interesante, refiriéndose no sólo a planteamientos de teoría jurídica sino también a aspectos de carácter práctico, llegando incluso a la proposición de cláusulas contractuales tipo para la concesión del derecho de superficie.

José Manuel DE BERNARDO ARES, *Conflicto entre los Regidores y el Corregidor de Córdoba a principios del siglo XVIII*, pp. 289 a 300.

A principios del siglo XVIII se produjo en Córdoba un enfrentamiento entre el Corregidor y los Regidores del Municipio, por causa de los oficios enajenados de la Corona en favor de la ciudad, en relación con el modo de proveerlos y con los destinatarios de las rentas que producían. La relevancia histórica de este hecho estriba en el conflicto jurídico institucional entre el poder local, representado por los Regidores, y el absolutismo del Monarca, el cual, a través del Corregidor, quería reforzar el aparato del Estado.



**REVISTA INTERNACIONAL DE CIENCIAS ADMINISTRATIVAS.** Volumen XLV.  
Nº 1, Bruselas, 1979.

O. Glenn-STALL, *Managerial Effectiveness in Developing Countries*. pp. 1-5.

La mayoría de las naciones con problemas económico-sociales deben dejar a sus gobiernos casi con exclusividad la dirección de su propio desarrollo. Estos gobiernos dependen de la burocracia que conforma el sector público. En tal sentido, la pregunta siempre ha sido: ¿Cómo lograr que dichas burocracias se sitúen en un nivel de óptima realización? Cierta fe en la eficiencia occidental y en sus logros administrativos ha hecho pensar que los métodos utilizados por los países industrializados deben ser transferidos a los países del mundo subdesarrollado. Este artículo pretende analizar algunos hechos que hay que enfrentar en el proceso de reestructuración de la Administración Pública y que deben ser considerados al intentar explicar el fracaso de la transferencia de técnicas gerenciales a países en desarrollo. El autor cita, así, una serie de inhibiciones culturales que han interferido en la transferencia de métodos.

R. C. GOSLIN, *Development and Training of Senior Administrators in the U.K. Civil Service*, pp. 6-20.

Goslin indica en este estudio los factores más importantes que deben ser tomados en consideración en la elaboración de los programas de formación y perfeccionamiento de los funcionarios públicos de alto nivel, en Inglaterra. Trata, en especial, los siguientes factores, analizándolos sobre todo a la luz de los problemas que cada uno de estos enfrenta: las decisiones políticas (II), la identificación de las necesidades del servicio y la forma de selección de las mismas (III), diseño de programas (IV), gestión de la formación y del perfeccionamiento (V), requerimientos de personal (VI), evaluación (VII), y por último, investigación sobre las necesidades de formación (VII). Es de destacar que estos elementos son generalmente desarrollados en los programas que realizan el "Civil Service College", los diversos departamentos ministeriales y el Departamento de la Función Pública, organismos a los que se encomienda, en diversos grados, la labor de formación y capacitación de los funcionarios británicos.

P. CHARLIER, *Aperçu sur les Juridictions Administratives*, pp. 21 a 26.

El autor trata en este artículo lo que ha sido denominado en Bélgica "las jurisdicciones administrativas", es decir, numerosos órganos principalmente colegiados, presididos por un magistrado judicial, formados por funcionarios públicos que tienen una función de orden administrativo. Un ejemplo de estos órganos lo constituye el Consejo de Milicias al que llegan peticiones sobre el sobrecimiento o la dispensa del servicio militar. Se compone de un magistrado que lo preside, de un funcionario de contribuciones y de un oficial del ejército. De las decisiones de este Consejo conoce el Consejo Superior de Milicias, cuya composición orgánica es análoga sólo que sus miembros son de mayor jerarquía. También se analiza el caso de las llamadas Diputaciones Permanentes de los Consejos Provinciales, sobre todo en lo relativo a aquellos asuntos en que dicho órgano adquiere la cualidad de juez administrativo —que ocurre sobre todo en materia de contribuciones provinciales y municipales y en lo relativo al contencioso-electoral municipal—.

Estos órganos y sus competencias son estudiados principalmente para poner de relieve la dificultad de definir la naturaleza de los actos que de ellos emanan, ya que no hay claridad si se trata de órganos de la Administración activa que deciden cuestiones jurisdiccionales o si se trata de verdaderos órganos jurisdiccionales.

Juan Miguel DE LA CUETARA MARTINEZ, *Revisión de la Noción Española de Fomento*, pp. 27-34.

El autor comienza el estudio con una breve introducción sobre la forma en que se han dividido las actividades de la Administración Pública en España, y plantea cómo fueron surgiendo las diversas categorías de actividades administrativas.

Seguidamente examina y critica el concepto de la acción de fomento y cada uno de sus elementos principales. De acuerdo al enfoque formalista, la noción de fomento se distingue por lo siguiente: desde su punto de partida es que la actividad de fomento es "una técnica o una actividad administrativa de persuasión"; la delimitación por vía negativa: es aquella actividad donde no se aplica la coacción y donde no hay asunción directa de actividades por parte del Estado; se considera como fomento a las subvenciones y a los fondos que el Estado proporciona a otros entes públicos; el fomento amplía la esfera de los derechos de los particulares.

De la Cuétara critica todos estos puntos y señala la necesidad de reconsiderar el enfoque formalista para poder superar las contradicciones existentes en el seno de la institución de fomento; llegando a la conclusión de que el estudio y la configuración del fomento como técnica lo lleva a un punto en el cual su valor conceptual es mínimo. A pesar de este aspecto negativo reconoce como positivo del enfoque, el colocar al fomento junto con la policía y el servicio público como títulos de potestad.

Dr. R. O. F. OLA, *Two Commonwealth Watchdogs: a Comparative Study of the Evolution and Position of the Auditors-General of Nigeria and Canada*, pp. 35 a 40.

Entre las instituciones que aún subsisten con una marcada herencia británica en los países del Commonwealth, merece la pena mencionar, en el sector del control financiero, la de Auditor General. El presente estudio se refiere a un análisis comparativo de las funciones que los Auditores Generales prestan en Canadá y en Nigeria.

El sistema de control presupuestario en el Commonwealth implica la existencia de un representante legislativo encargado de verificar y de informar sobre las cuentas públicas, tal es la tarea del Auditor General. El autor analiza posteriormente el origen y la evolución de esta función tanto en Nigeria como en Canadá, apuntando las diferencias en ambos sistemas. Por último plantea una serie de críticas al sistema imperante en Nigeria enfatizando lo limitadas e inadecuadas de las competencias que han sido atribuidas al Auditor General en ese país.

Robert DETHIER, *L'informatique du secteur public, telle qu'on la voit. Remarques sur une étude des représentations*, pp. 41 a 52.

El trabajo se encuentra fundamentado en un estudio hecho en Bélgica por el Instituto de Sociología de la Universidad de Lieja y trata sobre la informática en el sector público. Consta de cuatro puntos relativos, a la representación mental de la informática en el sector público, la representación mental de la calidad del servicio público, la representación mental de la relación administración-administrados y de unas observaciones finales. Como impresión final, el autor se pregunta: ¿Pasará desapercibida la "revolución informática" o es que no ha existido? Ya que la reacción más llamativa de las encuestas realizadas es la indiferencia e ignorancia en relación a qué es y de qué se encarga la informática.

Enrique I. GROISMAN, *Componentes Jurídicos del Problema de la Preservación Ambiental*, pp. 51 a 58.

Inicia Groisman su artículo con la delimitación del objeto de estudio: el análisis de los aspectos jurídicos de la acción del Estado contra la contaminación. En tal sentido indica que los problemas que debe enfrentar el Estado relativos a la defensa del medio ambiente no pueden solucionarse mediante la sola utilización de los medios jurídicos tradicionales. Existen razones de peso para considerar otros factores que inciden en la contaminación. Por ello, dedica parte de su estudio al desarrollo de los caracteres específicos de la contaminación, de sus componentes socio-económicos y de los actores involucrados en aquélla. De esta manera resalta la inadecuación de los medios jurídicos tradicionales, entre éstos la estructuración del concepto de acción, como el derecho a reclamar la satisfacción de un interés afectado y la responsabilidad individual. Por último, señala una serie de soluciones dadas en derecho comparado, insistiendo en que sólo un enfoque integral que tome en consideración todos los componentes del problema puede resultar exitoso.

Satya, DEVA, *Western Conceptualisation of Administrative Development: A critique and an Alternative*, pp. 59 a 63.

Parte el artículo del análisis de los dos modelos de desarrollo que se le presentan a los países del tercer mundo. El modelo más impactante de modernización es aquel de la Europa Occidental y Norteamérica que se ha venido desarrollando desde el siglo XVII. Sus principales objetivos son el desarrollo de la ciencia y de la tecnología, el estado nacional, la democracia y el capitalismo. Sin embargo, no debe olvidarse que estos objetivos han sido, en la práctica, frecuentemente desvirtuados. Así, por ejemplo, en la democracia ha estado siempre presente una tendencia fascista. El segundo modelo es aquel de la U.R.S.S. y de la Europa Oriental. Sus objetivos son: la eliminación de clases, el incremento de la productividad en beneficio de la colectividad, la eliminación de la división social del trabajo, la supresión del aparato estatal. Sin embargo, al igual que en el otro modelo, la práctica está bastante alejada de los ideales; así, por ejemplo, la clase dirigente forma una verdadera clase social. Conocer estos modelos es importante ya que es en el contexto de ellos que se desarrolla la teoría comparativa de la Administración Pública. En Estados Unidos, por ejemplo, se presenta a las sociedades subdesarrolladas el modelo americano como si fuese un modelo "neutral"; igualmente, con la finalidad de "salvaguardar la libertad" las potencias extranjeras han sostenido gobiernos militaristas de corte fascista, sólo porque siguen algunos de los indicadores del modelo de desarrollo económico-social. La U.R.S.S. ha actuado en la misma forma imponiendo su modelo a otros países. Por ello, el autor señala que los países del tercer mundo no deben sentirse atrapados por ninguna de las formas del imperialismo. Deben hacer una selección racional de los objetivos que más se adapten a su propia identidad y cultura.

G. Shabbir CHEEMA, *Changing Patterns of Administration in the Field: The Malaysian Case*, pp. 64 a 68.

Este artículo trata de la organización político-territorial de Malasia. Esencialmente de la administración a nivel de Distrito que es la primera subdivisión del Estado como circunscripción territorial. En la primera parte, el problema se enfoca a través de un análisis histórico: precolonial, colonial y época como Estado independiente. Posteriormente el autor expone la estructura organizativa del Distrito, enfatizando las funciones del Oficial de Distrito (District Officer).

Ana María Ruggeri

**REVISTA DE DERECHO FINANCIERO Y HACIENDA PUBLICA**, Nros. 140, 141. Marzo-Abril, Mayo-Junio, 1979.

J. L. ARGILES y GARCÉS DE MARCILLA, *Los tipos proporcionales en el Impuesto General sobre la Renta de las Personas Físicas*, p. 253.

El autor, Inspector Financiero y Tributario, en un artículo de carácter técnico-fiscal, examina los diversos tipos proporcionales que coexisten con el sistema de progresividad escalonada, que rige en forma general en el Impuesto personal español.

Algunos resultan del juego de las reglas técnicas que rigen la aplicación del tipo y otros responden a cuestiones de política fiscal atinentes a elementos subjetivos u objetivos de la imposición.

A. GARCÍA-ARANAZ, *La compensación de deudas y créditos tributarios*, p. 267.

A la luz de un caso concreto, se examina la aplicación de la normativa legal y reglamentaria concerniente a la compensación en el Derecho español, así como las decisiones emanadas de los órganos que conocen las reclamaciones económico-administrativas en ese país. En concreto el autor comenta los fundamentos en que se basó el Tribunal Económico Administrativo Central, de los cuales disiente. Remarca, además, la diferencia de comportamiento que se aprecia en la Administración Tributaria en materia de cobro, por una parte; y en cuanto a la devolución de impuestos debidamente ingresados, por la otra, a su juicio pernicioso para las relaciones entre Fisco y contribuyentes.

Antonio MARQUEZ, *La infracción-sanción de contrabando, causa de incompatibilidad para la profesión de agentes de aduanas*, p. 275.

El agente de aduanas, en su actuación como tal, interviene en dos tipos de relaciones: una de Derecho público, frente a la Administración; otra de Derecho privado, frente a los particulares importadores en su calidad de mandatarios o representantes ante la Administración. El fundamento de ambas relaciones es la confianza que en el agente de aduanas deposita la Administración y el Administrador, la cual sólo puede ser garantizada mediante la intervención de la Administración, reconocida en el ordenamiento positivo para determinar quién puede ser nombrado y ejercer dicha actividad. De allí la exigencia de ciertas aptitudes legales que el autor analiza en este artículo, y que el ordenamiento positivo venezolano también tiene establecidas (véase artículos 30 de la Ley Orgánica de Aduanas y 135, 149 y 151 de su Reglamento).

W. J. VAN BRAND, *Una perspectiva general sobre las subvenciones a las instituciones sin fines de lucro*, p. 283.

En este artículo el autor, Profesor de Finanzas Públicas en la Universidad de Tilburg (Holanda), analiza las causas y consecuencias de las subvenciones, por supuesto dentro del marco de una economía avanzada.

Luego de algunas consideraciones prácticas —importancia actual de las subvenciones— y conceptuales —concepto de subvención y de institución privada sin fines de lucro— el autor entra de lleno a considerar las razones por las cuales se concede este tipo de ayudas, así como de los factores que influyen en la necesidad de las subvenciones gubernamentales. Antes de ensayar sus conclusiones dedica algunos párrafos a comentar algunas consecuencias que nacen de las subvenciones en el campo de la Administración Pública.

En sus conclusiones cabe destacar el fenómeno de la espiral subvencionadora, en el sentido de que las subvenciones llevan un incremento de la tributación, lo cual a su vez contribuye a aumentar el número de subvenciones.

R. SILLERY LOPEZ DE CEBALLOS, *Principios de legalidad y de reserva legal en materia tributaria*, p. 309.

Recoge este artículo una conferencia dictada por este autor venezolano en el marco de la XII Asamblea General del Centro Interamericano de Administradores Tributarios, celebrada en Puerto España (Trinidad y Tobago) (mayo 1978).

Aborda, en este estudio del rancio principio tributarista, aspectos relacionados con el origen del mismo, el contenido necesario de las normas legales en el cumplimiento de dicho precepto, así como su alcance y consecuencias, donde se analiza, entre otros aspectos, el ámbito de la potestad reglamentaria en materia tributaria. Antes de la conclusión, se dedica un capítulo a acotar la función de la Administración tributaria a la luz de este principio.

M. R. DE CELIS y otros, *La suspensión de ingresos en el procedimiento económico y administrativo*, p. 337.

El procedimiento económico administrativo en España es aquella vía, de carácter administrativo, para hacer revisar los actos emanados de los órganos encargados de la gestión tributaria. Su particularidad radica en que tales reclamaciones conocen órganos especiales, distintos de aquellos que actúan en la Administración gestora, y que exclusivamente tienen facultades revisoras.

Normalmente, la reclamación económico-administrativa no suspende la ejecución del acto impugnado. No obstante el Reglamento respectivo prevé, con carácter facultativo y excepcional, la suspensión de la ejecución del acto impugnado. Esta posibilidad es la que analiza el trabajo comentado, bajo un enfoque eminentemente práctico y con acopio de la doctrina y jurisprudencia pertinentes.

*Leopoldo Ustáriz*

**CIVITAS. REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO FINANCIERO.** Nº 22, Abril-Junio 1979.

Javier LASARTE, *Potestad legislativa y poder tributario de las comunidades autónomas*, p. 213.

Dentro de la nueva organización territorial del Estado español, adoptada en la Constitución de 1978, figuran las denominadas Comunidades Autónomas.

La irrupción de estos entes ha roto, a juicio del autor, el esquema existente en materia de distribución de potestades —originarias y derivadas— tributarias, y su normativa (art. 113 Constitución) es una muestra de que la nueva Constitución española ha afrontado de una manera ambigua la institucionalización del nuevo Estado "regional", como así lo denomina el autor.

Constitucionalmente se ha asignado potestad legislativa a las Comunidades Autónomas, y en consecuencia pueden dictar normas legales sobre Hacienda regional, aunque limitadas a lo que pueda establecerse en Leyes Orgánicas sobre Hacienda.

En todo caso, a juicio del autor la creación de estos entes y las potestades que le han sido diferidas implican la necesidad de introducir una nueva categoría junto a las tradicionales de poder originario y derivado.

Antonio MARTINEZ LAFUENTE, *La potestad reglamentaria de los Ministros. Especial referencia al ámbito tributario*, p. 225.

A la luz del ordenamiento español el autor analiza lo relativo al órgano que puede emanar reglamentos, partiendo del hecho de que la competencia en materia reglamentaria es siempre más restringida que la que faculta para dictar actos administrativos. De allí que se plantee el problema de si la misma corresponde exclusivamente al Gobierno o puede ser ejercida por órganos distintos, en particular por los Ministros.

Antonio CAYON GALIARDO, *Las rentas irregulares y el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*, p. 245.

Dentro del concepto de renta fiscal se conoce una categoría, denominada "irregular", respecto de la cual, por su misma naturaleza, la imposición recae relativamente con más fuerza en comparación con las rentas ordinarias.

Partiendo de una delimitación técnico-jurídica del concepto de rentas irregulares, el autor examina las soluciones propuestas para atemperar la progresividad en estos casos, y en particular los que podrían implementarse a la luz de una nueva normativa (Ley de Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en la Ley de septiembre de 1978).

Adriano DI PIETRO, *Consideraciones sobre la reforma tributaria italiana*, p. 275.

Un análisis de los resultados obtenidos con la reforma tributaria italiana de 1972-1973, fecha de los Decretos sobre impuestos directos e indirectos, dictados en base a la Ley delegante del 9 de octubre de 1971, Nº 825, que autoriza al Gobierno para dictar decretos legislativos dirigidos a suprimir algunos tributos, modificar otros, establecer otros nuevos y, en fin, a prever un sistema más racional.

Sobresale como resultado de esta reforma el cercenamiento de la potestad impositiva de los entes locales, así como las modificaciones introducidas en materia de Impuesto sobre el Valor Añadido y de Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

*Leopoldo Ustáriz*

# EDITORIAL JURIDICA VENEZOLANA

## CATALOGO DE OBRAS, JUNIO 1980

### I. COLECCION ESTUDIOS JURIDICOS

- 1 RONDON DE SANZO, Hildegard  
*El procedimiento administrativo* (agotado), 1976, 179 pp.
- 2 BREWER-CARIAS, Allan R.  
*El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, 1977, 214 pp. .... Bs. 50
- 3 SILVA CIMMA, Enrique  
*El tribunal constitucional de Chile (1971-1973)*, 1977, 240 pp. .... Bs. 60
- 4 MUCI ABRAHAM, José  
*Cédulas hipotecarias (Estudio Técnico-Jurídico)* (agotado), 1978, 253 pp.
- 5 MUCI ABRAHAM, José  
*Estudios de derecho cambiario*, 1978, 624 pp. .... Bs. 120
- 6 ABOUHAMAD HOBAICA, Chibbly  
*El menor en el mundo de su ley*, 1979, 651 pp. .... Bs. 100

### II. COLECCION ESTUDIOS POLITICOS

- 1 PEÑA, Alfredo (ed.)  
*Democracia y reforma del estado*, 1978, 669 pp. .... Bs. 100

### III. COLECCION MANUALES JURIDICOS

- 1 ARTILES (h), Sebastián  
*Manual de derecho romano*, 1978, 315 pp. .... Bs. 65
- 2 ABOUHAMAD HOBAICA, Chibbly  
*Anotaciones y comentarios de derecho romano, I. Vol. I, 630 pp. Vol. II, 477 pp. Vol. III, 341, pp., 1978* .... Bs. 240

### IV. COLECCION MONOGRAFIAS ADMINISTRATIVAS

- 1 BREWER-CARIAS, Allan R.  
*Introducción al estudio de la organización administrativa venezolana, 1ª Ed., 1978, 2ª Ed. 1980, 133 pp.* .... Bs. 30  
*Gobierno y administración de las áreas metropolitanas. El caso de Caracas, 1978, 189 pp.* .... Bs. 40

### V. COLECCION MONOGRAFIAS JURIDICAS

- 1 BREWER-CARIAS, Allan R.  
*Garantías constitucionales de los derechos del hombre*, 1976, 133 pp. .... Bs. 25
- 2 PADRON AMARE, O. y PADRON AMARE, C. E.  
*La interpretación de la ley tributaria*, 1976, 76 pp. .... Bs. 15
- 3 NOVOA MONREAL, Eduardo  
*La evolución del derecho penal en el presente siglo*, 1977, 75 pp. .... Bs. 15
- 4 WHITE, Eduardo  
*El derecho económico en América Latina*, 1977, 104 pp. .... Bs. 25
- 5 MUCI ABRAHAM, José; PADRON AMARE, Oswaldo y BREWER-CARIAS, Allan R.  
*Observaciones al proyecto de reforma tributaria 1976, 1977, 112 pp.* .... Bs. 25
- 6 RIEBER DE BENTATA, Judith  
*Régimen jurídico de la protección del ambiente y lucha contra la contaminación*, 1977, 245 pp. .... Bs. 40
- 7 SALOMON DE PADRON, Magdalena  
*Aspectos jurídicos de la ordenación del territorio. Su ámbito y medios de acción*, 1977, 110 pp. .... Bs. 25
- 8 SANZO, Benito  
*Aspectos jurídicos de la nacionalización de la industria del hierro en Venezuela*, 1977, 135 pp. (agotado).
- 9 RODRIGUEZ FALCON, Joaquín  
*Los derechos económicos de los funcionarios públicos* (agotado), 1978, 210 pp.

10	DUQUE CORREDOR, Román		
	<i>El derecho de la nacionalización petrolera</i> (agotado), 1978, 274 pp.		
11	FERNANDEZ, Tomás R.		
	<i>La nulidad de los actos administrativos</i> , 1979, 214 pp. ....	Bs.	40
12	RODRIGUEZ GARCIA, Armando		
	<i>Proceso urbano y municipio</i> , 1978, 92 pp. ....	Bs.	25
13	GABALDON, Luis Gerardo		
	<i>La responsabilidad penal de la persona jurídica en Venezuela</i> , 1978, 137 pp. ....	Bs.	30
14	FARIA DE LIMA, J. J.		
	<i>Honorarios profesionales de los abogados</i> , 1979, 109 pp. ....	Bs.	25
15	HUNG VAILLANT, Francisco		
	<i>Contribución al estudio de la Ley contra Despidos Injustificados</i> , 1979, 292 pp. ....	Bs.	45
16	URDANETA TROCONIS, Gustavo		
	<i>La ejecución del urbanismo</i> , 1980, 167 pp. ....	Bs.	35
17	VAN GRONINGEN, Karin		
	<i>Desigualdad social y aplicación de la ley penal (Análisis socio-jurídico de la justicia penal en delitos de homicidio)</i> , 1980, 111 pp. ....	Bs.	35
18	BINSTOCK, Hanna.		
	<i>La protección civil del enfermo mental</i> , 1980, 125 pp. ....	Bs.	35

#### VI. COLECCION MONOGRAFIAS POLITICAS

1	NOVOA MONREAL, Eduardo		
	<i>¿Vía legal al socialismo? El caso de Chile, 1970-1973</i> , 1978, 136 pp. ....	Bs.	30
2	LEU, Hans-Joachim		
	<i>Teorías de las relaciones internacionales (Un estudio-guía)</i> , 1978, 107 pp. ....	Bs.	25
3	CHIOSSONE, Tulio		
	<i>Apuntaciones político-sociales, 1945-1968</i> , 1979, 195 pp. ....	Bs.	30
4	LEU, Hans-Joachim		
	<i>La doctrina de las relaciones internacionales</i> , 1980, 153 pp. ....	Bs.	35

#### VII. COLECCION OPINIONES Y ALEGATOS JURIDICOS

1	<i>Inconstitucionalidad de la decisión del Congreso en el Caso "Sierra Nevada" por extralimitación de atribuciones en relación con el Dr. Luis Cova Arria</i> , 1980, 64 pp.		
---	--	--	--

#### VIII. EDICIONES CONJUNTAS

##### CON EDITORIAL ATENEO DE CARACAS

1	BREWER-CARIAS, Allan R.		
	<i>Política, Estado y Administración Pública</i> , 1979, 246 pp. ....	Bs.	35