

ESTUDIOS

Artículos

- Régimen jurídico del traslado de industrias*, por Allan R. BREWER-CARIAS 5  
*La noción de Contrato de Interés Público*, por José MELICH ORSINI ..... 33

Comentarios Monográficos

- Comentarios sobre las posibles soluciones institucionales al Departamento Vargas del Distrito Federal*, por Ana Elvira ARAUJO G. .... 65  
*Alcance de la representación laboral en los órganos directivos de los Institutos Autónomos, empresas y organismos de desarrollo económico del Estado*, por Isabel BOSCAN DE RUESTA ..... 68  
*La participación accionaria del Estado venezolano en el siglo XIX y la primera mitad del siglo XX*, por Juan GARRIDO ROVIRA ..... 73  
*La revisión de la regulación de alquileres y sus consecuencias*, por Irma Isabel LOVERA DE-SOLA ..... 81  
*Comentarios sobre la aplicabilidad del instituto de la transacción a la actividad de la Administración Pública*, por Gabriel RUAN SANTOS ..... 89

LEGISLACION

Formación Legislativa

- Leyes, Decretos Normativos, Reglamentos y Resoluciones de efectos generales dictados durante el cuarto trimestre de 1981*, por Ana María RUGGERI DE RODRIGUEZ ..... 101

Comentarios Legislativos

- Comentarios a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, por Allan R. BREWER-CARIAS ..... 115  
*Comentarios sobre el sistema de sanciones administrativas en la Ley de Protección al Consumidor*, por Allan R. BREWER-CARIAS ..... 118  
*Comentarios sobre la Ley Tutelar de Menores*, por Hermes HARTING R. ... 123

<i>Comentarios sobre el régimen de sanciones previsto en la Ley de Protección al Consumidor</i> , por Armando RODRIGUEZ GARCIA .....	133
--	-----

## JURISPRUDENCIA

### Información Jurisprudencial

<i>Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso Administrativo): Cuarto trimestre 1981</i> , por Mary RAMOS FERNANDEZ .....	141
--	-----

### Comentarios Jurisprudenciales

<i>Evolución jurisprudencial del derecho a la defensa en el procedimiento administrativo</i> .....	197
--	-----

## BIBLIOGRAFIA

### Libros

Josef FALKE, Gunter BIERBRAUER y Claus Friedrich KOCH, <i>Asistencia Jurídica Pública y Centros de Mediación en la ciudad de Hamburgo</i> .....	207
Revistas .....	214

ESTUDIOS



## Artículos

# Régimen Jurídico del Traslado de Industrias

Allan R. Brewer-Carías

Director del Instituto de Derecho Público  
de la Universidad Central de Venezuela

### SUMARIO

- I. EL REGIMEN JURIDICO DE LA POLITICA DE DESCONCENTRACION ECONOMICA
    1. *Los Decretos-Ley sobre Desconcentración Industrial.* A. El fomento a la desconcentración y localización industrial. a. Los estímulos. b. Las condiciones de estímulo. c. Las zonas de localización. B. La prohibición de instalación de nuevas industrias en Caracas y el traslado de industrias. C. El control de la localización industrial: el Registro de Proyectos Industriales.
    2. *Los Decretos sobre desconcentración económica del sector público.*
  - II. EL REGIMEN SOBRE INSTALACION Y TRASLADO DE INDUSTRIAS Y SU INCONSTITUCIONALIDAD
    1. *El Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75 y la violación de la garantía de la libertad económica.* A. El sentido de la garantía constitucional de la libertad económica: la reserva legal. B. Los Decretos-Ley limitativos de la libertad económica dictados con habilitación legislativa: a. La habilitación legislativa. b. La materia económica y financiera. c. El contenido de la autorización. C. La reserva legal prevista en el artículo 96 de la Constitución y su violación por el Decreto-Ley Nº 713. a. La prohibición de la instalación de nuevas industrias en el Area Metropolitana de Caracas y zonas adyacentes. a'. Ambito de prohibición. b'. Excepción a la prohibición. a". Exigencia de una autorización. b". Afectación de las áreas industriales a la excepción. c'. Consecuencias de la prohibición. b. La posibilidad de ordenar el traslado de industrias fuera del Area Metropolitana de Caracas. 2. *El Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75 y la violación de la garantía del Derecho de Propiedad.* A. El sentido de la garantía constitucional de la propiedad: la reserva legal. B. Los Decretos-Leyes limitativos de la garantía de la propiedad privada dictados con habilitación legislativa. C. La reserva legal prevista en el artículo 99 de la Constitución y su violación por el Decreto-Ley Nº 713. 3. *El Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75 y la violación del artículo 1º, ordinal 6º, de la Ley de Medidas Extraordinarias de 1974.* A. Naturaleza del Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75. B. El alcance de la Ley de Medidas Extraordinarias de 1974 en el campo de la desconcentración industrial: las medidas de fomento. C. Los Decretos-Ley dictados en base al numeral 6º de la Ley de Medidas Extraordinarias.
  - III. ASPECTOS ESPECIFICOS DEL REGIMEN DEL TRASLADO DE INDUSTRIAS
    1. *La decisión del traslado de industrias regulada en el Decreto-Ley Nº 713.* A. Motivos para las órdenes de traslado. B. Decisiones Administrativas previas a la orden de traslado. C. Requisitos formales de la decisión. D. Contenido de la decisión. E. Consecuencia de la decisión. 2. *La aplicación del Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75 en la práctica administrativa.* A. La motivación. B. Las decisiones previas exigidas por el Decreto-Ley. C. Los requisitos de forma. 3. *El fundamento de la decisión de traslado de industrias en el Decreto Nº 1478 de 23-3-76.* A. El Decreto Nº 1478 de 23-3-76 y su carácter general. B. Condiciones de información para el traslado obligatorio. C. La decisión sobre las condiciones de traslado. D. La previsión indirecta y general de los incentivos. a. La previsión de estímulos financieros. b. La previsión de estímulos tributarios.
- I. EL REGIMEN JURIDICO DE LA POLITICA DE DESCONCENTRACION ECONOMICA

El día 4 de junio de 1974, el Ejecutivo Nacional dictó varios Decretos mediante los cuales se delinearón diversos aspectos de la política de desconcentración econó-

mica del país. Esos Decretos pueden clasificarse en dos grandes grupos: en primer lugar, los Decretos-Ley relativos a la desconcentración industrial; y en segundo lugar, otros Decretos, relativos a aspectos específicos de la política de desconcentración económica del sector público.

### 1. *Los Decretos-Ley sobre Desconcentración Industrial*

En cuanto a los Decretos relativos a la desconcentración industrial, con fundamento en la Ley Orgánica que autorizó al Presidente de la República a dictar medidas extraordinarias en materia económica y financiera de 31 de mayo de 1974<sup>1</sup>, el Presidente de la República dictó dos Decretos-Ley, el Nº 134 de 4-6-74, relativo a la promoción de la desconcentración industrial y el Nº 135 de 4-6-74 relativo a la prohibición de instalación de nuevas industrias en el Area Metropolitana de Caracas<sup>2</sup>. Posteriormente, mediante Decreto-Ley Nº 365 de 27-8-74<sup>3</sup> se estableció, como mecanismo regulador de la localización industrial, entre otros aspectos, el Registro Obligatorio de Industrias.

#### A. *El fomento a la desconcentración y localización industrial*

El Decreto-Ley Nº 134 de 4-6-74, en efecto, estableció los mecanismos de fomento para la desconcentración industrial, al consagrar la obligación, para el Ejecutivo Nacional, de promover "la desconcentración industrial, la instalación de nuevas industrias en áreas regionales mediante la concesión de estímulos e incentivos" y de establecer "las zonas del país en las cuales se localizarán determinadas industrias" (art. 1).

##### a. *Los estímulos*

En cuanto a los estímulos para la desconcentración y localización industrial, el Decreto-Ley Nº 134 previó los siguientes (art. 2):

1. La exoneración total o parcial de los impuestos de importación causados por la introducción de bienes de capital y materias primas;
2. La exoneración total o parcial del Impuesto sobre la Renta de la empresa o de los tenedores de acciones u obligaciones por las utilidades que obtengan al enajenarlas.
3. El establecimiento de zonas industriales y la construcción de la infraestructura necesaria para su funcionamiento; y
4. Planes especiales de vivienda y servicios públicos.

Además, el Decreto-Ley estableció la obligación de los organismos financieros del Estado de suministrar "créditos en condiciones más ventajosas que las vigentes en el mercado" (art. 3) a las empresas que debían ser estimuladas conforme a lo establecido en el Decreto-Ley. En cuanto a los créditos que debían otorgarse con cargo

1. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.412 de 31-5-74.  
 2. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.418 de 4-6-74.  
 3. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.503 de 18-9-74.

al Fondo de Crédito Industrial<sup>4</sup> se previó que debían atender preferentemente a esas empresas (art. 3).

En cuanto a los estímulos fiscales, el Decreto N° 1.477 de 23-3-76<sup>5</sup> determinó las exoneraciones del Impuesto sobre la Renta para las industrias localizadas en áreas regionales específicas (art. 6); y el mismo Decreto reguló la forma en la cual los organismos financieros del Estado suministrarían créditos en condiciones más ventajosas que las vigentes en el mercado de acuerdo a las áreas regionales (art. 7). Además, el Decreto N° 1.477 estableció los mecanismos de coordinación para la construcción de infraestructuras y servicios necesarios (art. 11) y la obligación de la Corporación Venezolana de Fomento, las Corporaciones Regionales de Desarrollo y la Corporación de Desarrollo de la Pequeña y Mediana Industria de promover la construcción de parques y zonas industriales en los centros poblados y centros regionales que determinó (art. 12).

#### b. *Las condiciones de estímulo*

Para el otorgamiento de los estímulos previstos, además de la localización geográfica, el Decreto-Ley N° 134 estableció que debían tomarse en cuenta los siguientes criterios (art. 4).

1. La ocupación generada por la empresa;
2. El valor agregado en los bienes producidos;
3. La satisfacción de las necesidades internas de abastecimiento;
4. La posibilidad de exportar en condiciones competitivas;
5. El aporte de tecnología;
6. La utilización de bienes de capital e insumos producidos en el país;
7. El número de accionistas que participarán y la distribución del capital; y
8. El grado de aprovechamiento de la capacidad instalada.

#### c. *Las zonas de localización*

De acuerdo a lo previsto en el Decreto-Ley N° 134, mediante el Decreto N° 1.477 de 23-3-76, "a los efectos de trazar la política de desconcentración industrial para la industria manufacturera" se dividió al país en cuatro áreas (arts. 1 y 2); y se definieron los centros poblados (art. 3), y los centros regionales (art. 4) prioritarios para promover la instalación de industrias en las áreas regionales, mediante la concesión de los estímulos e incentivos de tipo fiscal y crediticio (art. 5) señalados anteriormente.

4. El Fondo de Crédito Industrial había sido creado el día anterior, por Decreto-Ley N° 129 de 3-6-74 (véase en *Gaceta Oficial* N° 30.420 de 10-6-74), reformado luego por Decreto-Ley N° 356 de 27-8-74 (véase en *Gaceta Oficial* N° 30.503 de 18-9-74) y transformado posteriormente en Instituto Autónomo por Ley de 22 de mayo de 1978 (*Gaceta Oficial* N° 2.254 Extraordinaria de 22-5-78).

5. Véase, por ejemplo, el artículo 6° del Decreto N° 1.477 de 23-3-76 (*Gaceta Oficial* N° 30.950 de 26-3-76).

B. *La prohibición de instalación de nuevas industrias en Caracas y el traslado de industrias*

El mismo día 4 de junio de 1974, mediante el Decreto-Ley Nº 135<sup>6</sup> el Ejecutivo Nacional prohibió la instalación de nuevas industrias en el Area Metropolitana de Caracas y su zona de influencia (art. 1), con excepción de las pequeñas y medianas industrias que autorizara el Ejecutivo Nacional por considerarlas necesarias para el abastecimiento o servicio regular de la población (art. 2). Esta prohibición, sin duda, como lo advertimos en otra ocasión, no sólo se configuró como una restricción a la libertad industrial de carácter espacial, sino que se trató de la adopción, por primera vez en nuestro país, de medidas limitativas de la libertad económica de importancia, con motivo de la desconcentración industrial<sup>7</sup>. El Decreto-Ley Nº 135, en todo caso, fue modificado por Decreto-Ley Nº 713 de 21 de enero de 1975, ampliándose el área de prohibición y precisándose las regulaciones limitativas<sup>8</sup>.

La prohibición fue acompañada de otra restricción de importancia, a cuyo análisis detallado se destina este estudio: la posibilidad que tiene el Ejecutivo Nacional de decidir el traslado de las industrias que causen contaminación del ambiente o aquellas que deban ser reubicadas en razón de la ordenación de áreas que se establezca. La decisión debe ser tomada en Consejo de Ministros y si vencido el plazo que se otorgue no se ha realizado el traslado, la industria será cerrada hasta que éste se verifique, sin que por esta circunstancia se interrumpa el contrato de trabajo con sus trabajadores (art. 3). En todo caso, se precisó que las edificaciones para industrias que se construyan en contravención a las restricciones y prohibiciones señaladas, serán demolidas y los responsables de la obra serán multados (art. 6); y que las autoridades municipales no otorgarán los permisos correspondientes de construcción de instalaciones industriales en el Area Metropolitana de Caracas, sino una vez presentada la autorización respectiva del Ministerio de Fomento (art. 5).

La determinación posterior de la reubicación de las pequeñas y medianas industrias en zonas de uso industrial y la enumeración de las industrias que debían trasladarse del Area Metropolitana de Caracas, fue realizada por Decreto Nº 1.478 de 23 de marzo de 1976<sup>9</sup>.

Por otra parte, con motivo de la promulgación de la Ley Orgánica del Ambiente de 7 de junio de 1976<sup>10</sup>, se establecieron limitaciones de enorme interés y actualidad a las actividades industriales. En efecto, esta Ley prevé una serie de mecanismos de control de las actividades susceptibles de degradar el ambiente (art. 19), prohibiéndose las que lo hagan de manera irreparable, y permitiéndose las que lo hagan en forma no irreparable, previa autorización en la cual se podrán imponer las condiciones, limitaciones y restricciones que permitan su corrección (art. 21). En todo caso, dentro de las medidas que pueden adoptar las autoridades administrativas frente a las consecuencias perjudiciales derivadas de actividades susceptibles de de-

6. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.418 de 4-6-74.

7. Véase Allan R. Brewer-Carías, "La intervención del Estado en la actividad mercantil" en *Jornadas de Derecho Mercantil*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas 1978, pág. 534; y en *Fundamentos de la Administración Pública*, Tomo I, Caracas 1980, pág. 348.

8. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.638 de 5-3-7.

9. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.950 de 26-7-76.

10. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 31.004 de 16-6-76.



gradar el ambiente, están las siguientes que implican limitaciones a la libertad económica, pues la restringen o establecen obligaciones: la clausura temporal o definitiva de las fábricas o establecimientos que con su actividad alteren el ambiente, degradándolo o contaminándolo, ya sea directa o indirectamente; y la prohibición temporal o definitiva de la actividad origen de la contaminación (art. 25).

C. *El control de la localización industrial: el Registro de Proyectos Industriales*

En esta materia, mediante el Decreto-Ley N° 365 de 27 de agosto de 1974<sup>11</sup>, se estableció, con carácter general y obligatorio, que “todo proyecto para el establecimiento de nuevas industrias o ampliación de las ya instaladas, así como los proyectos de parques y zonas industriales” debían ser registrados en el Registro de Proyectos Industriales del Ministerio de Fomento (art. 1). Desde 1962, este registro tenía solamente como efectos el aprovechamiento de las ventajas de la política crediticia y de fomento del Estado, en el sentido de que quien no registraba el proyecto no podía gozar de dichos beneficios<sup>12</sup>. Esta normativa se repite en el Decreto-Ley de 1974: “El registro del proyecto será requisito para gozar de los beneficios de política industrial que pueda conceder el Ejecutivo Nacional en cada caso, como protección aduanera, asistencia técnica y crediticia, exoneración de impuestos de importación a materias primas y otros insumos y de impuesto sobre la renta” (art. 6).

Sin embargo, la nueva regulación de 1974 fue mucho más lejos y no sólo consagró el Registro de Proyectos Industriales como una condición para gozar de los beneficios de la política de fomento del Estado, sino como un mecanismo de control. Los organismos municipales, en efecto, se estableció en el referido Decreto-Ley, tienen prohibido otorgar el permiso de construcción correspondiente a instalaciones industriales, si no se les presenta la constancia de registro señalada (art. 7); y las instalaciones industriales construidas sin el correspondiente registro previo “serán demolidas o removidas y sus responsables sancionados con multa hasta de Bs. 100.000,00” (art. 8).

En esta forma, el registro de proyectos industriales ha pasado a ser el instrumento de mayor importancia de control industrial con que cuenta el Estado, ya que si bien el Decreto-Ley no lo establece expresamente, no hay duda en que el Ministerio podría negar el registro en los casos en que el proyecto industrial respectivo no esté acorde con las políticas de desarrollo industrial, agro-industrial, urbano o de protección del ambiente definidas por el Estado en el Plan de la Nación. Si éste, con sus estrategias, políticas, programas y metas, en virtud del Decreto N° 1.454 de 9 de marzo de 1976<sup>13</sup>, es de obligatorio cumplimiento por parte de todos los organismos de la Administración Pública, no hay duda de que el Ministerio de Fomento tendría que negar el Registro si el proyecto industrial no se adapta al Plan.

11. Véase en *Gaceta Oficial* N° 30.503 de 18-9-74.

12. Véase Decreto N° 698 de 20-2-62 en *Gaceta Oficial* N° 26.787 de 24-2-62.

13. Véase en *Gaceta Oficial* N° 30.939 de 11-3-76.

## 2. Los decretos sobre desconcentración económica del sector público

Aparte de los dos Decretos-Leyes antes mencionados sobre desconcentración industrial, en la misma fecha 4 de junio de 1974, el Ejecutivo Nacional dictó diversos decretos sobre desconcentración económica de las actividades del sector público. Entre ellos, se destacan los siguientes:

1) El Decreto Nº 133 de 4-6-74, mediante el cual se obligó a los organismos de la Administración Nacional Central y Descentralizada contratar los estudios de investigación que requieran con las Universidades y Centros de Investigación y Educación Superior que se encontrasen en la región de que se tratase<sup>14</sup>.

2) El Decreto Nº 136 de 4-6-74, mediante el cual se obligó a los organismos de la Administración Pública Nacional Central, Descentralizada y Estadal a contratar con empresas públicas o privadas, localizadas en la región respectiva, los proyectos y la construcción de obras en el interior del país<sup>15</sup>.

3) El Decreto Nº 137 de 4-6-74, mediante el cual se obligó a los organismos de la Administración Pública Nacional Central, Descentralizada y Estadal a efectuar las adquisiciones de bienes en el comercio local y contratar los servicios que requieran en la respectiva región<sup>16</sup>.

4) El Decreto Nº 141 de 4-6-74, mediante el cual se obligó a los organismos de la Administración Pública Nacional Central y Descentralizada a publicar y radio-difundir los avisos oficiales relativos a obras o actividades en una región o Estado, en los medios de comunicación de la región<sup>17</sup>.

Además el Ejecutivo Nacional, para promover la desconcentración económica del sector público, estableció la sede de diversos organismos públicos en el interior del país: mediante Decreto-Ley Nº 366, de 27-8-74<sup>18</sup>, se fijó la sede del Banco de Desarrollo Agropecuario en la ciudad de Barquisimeto; mediante Decreto-Ley Nº 909, de 13-5-75<sup>19</sup>, se fijó la sede del Instituto de Crédito Agrícola y Pecuario en la ciudad de Barquisimeto; y mediante Decreto Nº 910, de 13-5-75<sup>20</sup>, se fijó la sede del Fondo Nacional del Café en San Cristóbal y del Fondo Nacional del Cacao en Carúpano.

Asimismo la Ley que creó la Corporación de Desarrollo de la Pequeña y Mediana Industria, de 27-6-74<sup>21</sup>, fijó la sede del Instituto en la ciudad de Maracay.

## II. EL REGIMEN SOBRE INSTALACION Y TRASLADO DE INDUSTRIAS Y SU INCONSTITUCIONALIDAD

Como señalamos, mediante el Decreto-Ley Nº 135 de 4-6-74, reformado por Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75, ambos dictados con fundamento en la Ley Orgá-

14. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.416 de 5-6-74.

15. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.416 de 5-6-74.

16. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.416 de 5-6-74.

17. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.416 de 5-6-74.

18. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 1.686 Extraordinaria de 20-9-74.

19. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 1.748 Extraordinaria de 26-5-75.

20. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 1.746 de 23-5-75.

21. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.434 de 27-6-74.

nica que autorizó al Presidente de la República a dictar medidas extraordinarias en materia económica y financiera de 31-5-74, se establecieron dos restricciones de enorme importancia a la libertad industrial: la prohibición de instalación de nuevas industrias en el Area Metropolitana de Caracás y la posibilidad de que el Ejecutivo Nacional decidiera el traslado de industrias fuera de dicha Area.

Aparte de las bondades de la política de desconcentración económica que motivó la publicación de esos Decretos-Ley, los mismos no se ajustaron al ordenamiento constitucional venezolano, pues no sólo violaron los artículos 96 y 99 de la Constitución, al vulnerar la reserva legal en ellos prevista, sino que violentaron las propias normas de la Ley Orgánica que autorizó al Presidente de la República para dictar medidas extraordinarias en materia económica y financiera de 1974. El régimen de prohibición de instalación de nuevas industrias en la Capital y el de traslado de industria, establecido en el Decreto-Ley Nº 135 de 4-6-74, reformado por el Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75 por tanto, es inconstitucional, como lo analizaremos a continuación <sup>22</sup>.

1. *El Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75 y la violación de la garantía de la libertad económica*

En efecto, el Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75 es un acto de efectos generales viciado de inconstitucionalidad, por violar el artículo 96 de la Constitución que consagra la garantía de la libertad económica, es decir, el derecho de todos al libre ejercicio de las actividades lucrativas de su preferencia "sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes por razones de seguridad, de sanidad y otras de interés social".

Al haber establecido dicho Decreto-Ley una limitación al libre ejercicio de la actividad económica en el Area Metropolitana de Caracas y autorizar al Ejecutivo Nacional para que pueda prohibir el funcionamiento de una industria en una zona, ordenando su traslado a otra, en forma compulsiva y forzosa, el Ejecutivo Nacional violó el artículo 96 de la Constitución, vulnerando la reserva legal que establece y usurpando funciones legislativas que sólo pueden ejercer las Cámaras Legislativas de acuerdo con las formalidades previstas en los artículos 162 y siguientes de la Constitución, pues *en ningún caso* la Ley de Medidas Extraordinarias de 31-5-74 autoriza al Presidente de la República, en modo alguno, ni siquiera en forma indirecta, para poder establecer esas limitaciones a la libertad económica por vía de Decreto-Ley.

A. *El sentido de la garantía constitucional de la libertad económica: la reserva legal*

En efecto, la consecuencia fundamental de la consagración constitucional de la libertad económica en nuestro país, ha sido el establecimiento de una *reserva legal* a favor del Poder Legislativo, para su limitación.

22. En lo adelante haremos referencia exclusivamente al Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75, sustitutivo del Decreto-Ley Nº 135 de 4-6-74, pues es el que aún está vigente, hasta que sea declarado nulo por la Corte Suprema de Justicia como ya ha sido solicitado, o derogado por el Congreso mediante Ley.

Por tanto, como principio fundamental debe admitirse que es competencia exclusiva del Poder Legislativo la regulación y limitación de todas las libertades públicas, y por tanto, de la libertad económica, correspondiendo al Poder Ejecutivo, solamente, la potestad de reglamentar las leyes (art. 190, ord. 10), que al efecto dicten las Cámaras Legislativas, conforme a lo establecido en el artículo 162 de la Constitución. En el caso de la Constitución venezolana, la remisión constante que hace el articulado del texto fundamental destinado a consagrar las libertades públicas, a *la ley* como fuente de regulación o limitación, confirma esta reserva legal atribuida a las Cámaras Legislativas.

En el campo de la libertad económica, si nos atenemos al texto de la Constitución vigente de 1961, *esta reserva legal es expresa*: "Todos pueden dedicarse libremente a la actividad lucrativa de su preferencia, *sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes por razones de seguridad, de sanidad u otras de interés social*".

Sin embargo, ciertamente que esta reserva legal del Poder Legislativo en materia de libertades públicas, y en particular en el campo de la libertad económica, tiene dos excepciones en el sistema constitucional venezolano actual.

En primer lugar el Presidente de la República, en Consejo de Ministros, puede "dictar medidas extraordinarias en materia económica o financiera cuando así lo requiera el interés público y haya sido autorizado para ello por Ley especial" (art. 190, ord. 8º). En virtud de esta autorización constitucional y de la habilitación legislativa por ley especial, el Presidente podría dictar Decretos con valor de Ley (Decretos-Leyes) que podrían limitar y regular la libertad económica, siempre que sea autorizado expresamente *para ello* por la *ley especial*.

En segundo lugar, la competencia exclusiva del Poder Legislativo puede verse compartida por el Poder Ejecutivo al restringirse o suspenderse las garantías constitucionales y, en particular, la garantía económica, mediante Decreto (art. 190, ord. 6º). En estos casos, la restricción o suspensión de la garantía constitucional ampliaría la competencia del Poder Ejecutivo de manera que podría reglamentar y limitar su ejercicio, en ámbitos que en condiciones normales corresponderían al Poder Legislativo mediante leyes, a través de decretos con valor de ley<sup>23</sup>. Por tanto, la limitación a la libertad económica por vía de excepción sólo podría ser establecida por decretos-ley emanados del Poder Ejecutivo en los términos mencionados.

#### B. *Los decretos-ley limitativos de la libertad económica dictados con habilitación legislativa*

De acuerdo a lo señalado, por tanto, dos son los tipos de decretos-leyes que puede dictar el Poder Ejecutivo, durante un gobierno de derecho, y que en efecto ha dictado en Venezuela para regular la garantía económica: en primer lugar, los decretos-leyes autorizados; y en segundo lugar, los decretos-leyes dictados en res-

23. Sobre los diversos Decretos-Ley véase Allan R. Brewer-Carías, *Fundamentos de la Administración Pública*, Tomo I, Caracas 1980, págs. 188 y sigs.; y sobre los Decretos-Leyes dictados en suspensión de la garantía económica véase Allan R. Brewer Carías, *Garantías Constitucionales de los Derechos del Hombre*, Caracas, 1976 y *Evolución del Régimen Legal de la Economía 1939-1979*, Valencia, 1980.

trición de la garantía económica. Nos interesa, a los efectos de estas notas, insistir en el primero de estos tipos de decretos-leyes a cuya categoría pertenece el Decreto-Ley N° 713 de 21-1-75.

a. *La habilitación legislativa*

En efecto, entre las atribuciones del Presidente de la República está la de “dictar medidas extraordinarias en materia económica o financiera cuando así lo requiera el interés público y haya sido autorizado para ello por Ley especial” (art. 190, ord. 8°). Esta atribución constitucional le permite al Presidente de la República dictar actos de contenido normativo y de fuerza igual a la ley, en las materias para las cuales *haya sido autorizado expresamente por ley especial* de carácter legal económico o financiero. El contenido normativo de rango y valor legal de las medidas resulta de su carácter extraordinario: no tendría sentido la autorización por ley especial si de lo que se tratase fuera de dictar actos de efectos generales de carácter reglamentario, que el Presidente puede realizar por atribuciones propias y directas (art. 190, ord. 10°).

Por otra parte, estos decretos-leyes se dictan en virtud de poderes propios que la Constitución otorga al Presidente de la República y que se precisan en una ley especial, que es una ley de autorización. Esta ley especial es una ley con características particulares: es una ley que autoriza al Presidente de la República para dictar “medidas económicas y financieras”, por lo que tiene un solo destinatario: el Presidente de la República; y en sí misma la ley especial no tiene contenido normativo: establece más bien una situación jurídica individualizada que habilita al Presidente de la República a dictar actos de contenido normativo de rango legal.

Por otra parte, la ley especial de autorización es la que debe precisar “las medidas extraordinarias” que puede dictar el Presidente de la República, y ello en el marco de dos limitaciones: una limitación constitucional: “medidas económicas y financieras”; y, dentro de éstas, otra limitación de carácter legal: las que determine la ley especial de autorización. Por supuesto esto plantea dos problemas de interpretación que inciden, por una parte, en la delimitación de las materias “económicas y financieras” que pueden ser autorizadas en la ley; y por la otra, en los decretos-leyes que el Presidente de la República pueda dictar en el campo autorizado.

b. *La materia económica y financiera*

En el primer supuesto, sin duda, queda a la apreciación del legislador el alcance de lo económico y financiero. Aquí se trata de un concepto jurídico totalmente impreciso, en cuya precisión juega todo su papel la discrecionalidad del legislador. Sin embargo, si bien hay cierta discrecionalidad, ello no puede conducir a la arbitrariedad, por lo que si el legislador ha apreciado que determinada materia es de carácter económico o financiero —aun cuando evidentemente no lo sea— y ha autorizado al Presidente a dictar decretos-leyes en ese campo, se podría cuestionar la apreciación del legislador. Por tanto, en nuestro criterio, procedería el ejercicio de un recurso de inconstitucionalidad para cuestionar el carácter “económico o financiero” que el Congreso haya dado a una materia al incluirla en la ley habilitante.

Este poder discrecional, como todo otro, está sometido a control, sobre todo porque la Constitución no deja a la total apreciación del legislador la materia objeto de la habilitación, sino que la califica de "económica o financiera". Distinto es el caso, por ejemplo, de la atribución que la Constitución da al Congreso para reservar al Estado determinados sectores económicos "por razones de conveniencia nacional" (art. 97). En estos casos, por supuesto, ningún control puede ejercerse tendiente a cuestionar la apreciación del legislador de lo que debe entenderse por conveniencia nacional.

### *c. El contenido de la autorización*

Ahora bien, precisadas las materias económicas y financieras en la ley de autorización, la segunda limitación impuesta al Presidente deriva del texto de la propia ley especial y de la formulación de la autorización. En algunos supuestos, la ley ha contenido autorizaciones concretas, por ejemplo, en la Ley Orgánica que autorizó al Presidente de la República para dictar medidas extraordinarias en materia económica y financiera de 31 de mayo de 1974, se autoriza al Presidente para "modificar la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional en lo que se refiere a la unidad del tesoro a fin de que pueda destinarse anualmente a la creación y mantenimiento del Fondo de Inversiones de Venezuela, el 50 por ciento de los ingresos fiscales obtenidos por concepto de impuesto de explotación del petróleo y gas del impuesto sobre la renta sobre esos sectores..." (art. 1º, ord. 2º), y en cumplimiento de esta autorización, el Presidente por Decreto-Ley Nº 150 de 11 de junio de 1974 procedió a modificar el artículo 184 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional.

Pero en otros supuestos, las autorizaciones al Presidente contenidas en la ley han sido bastante genéricas y ambiguas. Por ejemplo, la Ley Orgánica citada de 1974 autorizó al Presidente "para realizar las reformas necesarias en el sistema financiero nacional y en el mercado de capitales a objeto de asegurar que la acción del Estado contribuya eficazmente a acelerar el desarrollo económico del país, propiciar la mejor distribución de la riqueza, garantizar la estabilidad del sistema monetario y evitar las perturbaciones inflacionarias" (art. 1º, ord. 1º); y para "estimular la transformación de la estructura de aquellos sectores de la producción que lo requieran, con la finalidad de hacerlos más competitivos en el exterior, con especial atención de los acuerdos de integración suscritos por Venezuela, de favorecer la política de pleno empleo y de desconcentración económica y de controlar las presiones inflacionarias" (art. 1º, ord. 6º). Conforme a estas autorizaciones tan genéricas e imprecisas, el Presidente de la República se dio a la tarea de dictar cualquier tipo de normativa económica y financiera que persiguiera las finalidades establecidas en la Ley Orgánica. Y en efecto, en base a la primera de las autorizaciones señaladas, el Presidente de la República, entre 1974 y 1975, por vía de decretos-leyes, dictó una nueva Ley del Banco Central de Venezuela; reformó parcialmente la Ley General de Bancos y Otros Institutos de Créditos; dictó una nueva Ley del Mercado de Capitales; dictó una nueva Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros; dictó una nueva Ley del Sistema Nacional de Ahorro y Préstamo;

reformó parcialmente la Ley General de Asociaciones Cooperativas; dictó una nueva Ley del Banco Industrial de Venezuela; reformó parcialmente la Ley del Banco de los Trabajadores de Venezuela; reformó parcialmente la Ley del Banco de Desarrollo Agropecuario; dictó la nueva Ley del Instituto de Crédito Agrícola y Pecuario; transformó el Fondo Nacional del Café y del Cacao en dos Institutos Autónomos separados; dictó la nueva Ley del Instituto Nacional de la Vivienda; y reformó la Ley de la Corporación de Desarrollo de la Pequeña y Mediana Industria. En base a las dos autorizaciones indicadas por otra parte, el Presidente, mediante Decreto-Ley, durante esas mismas fechas, dictó un nuevo Estatuto de la Corporación Venezolana de Fomento; y con base en la segunda de las autorizaciones señaladas, dictó las Normas para el Desarrollo de la Industria Naval; las Normas para el Desarrollo de la Industria Aeronáutica; las Normas para el Desarrollo de las Industrias Militares; las Normas para el Desarrollo de la Industria Automotriz; las Normas para el Desarrollo de la Industria Nuclear; estableció el Registro de Proyectos Industriales Obligatorio; y prohibió la instalación de nuevas industrias en el Area Metropolitana de Caracas, autorizando al Ejecutivo Nacional para ordenar el traslado de las mismas.

Ahora bien, frente a una ley de autorización como la de 1974 es necesario plantearse el problema del carácter que debe tener la ley de autorización prevista en el artículo 190, ordinal 8º de la Constitución. Este texto atribuye al Presidente la facultad de "dictar medidas extraordinarias... cuando... haya sido autorizado para ello por ley especial", de donde se deduce que no se trata de cualquier medida, sino de aquellas medidas, disposiciones, actos o decisiones concretas previstas en la ley especial. Esta, en principio, no podría ni debería establecer autorizaciones "en blanco" sujetas a la sola interpretación del Poder Ejecutivo. Por ello, no fue adecuada la técnica seguida en la sanción de la Ley Orgánica de 1974 que estableció autorizaciones tan genéricas, imprecisas y ambiguas como las transcritas; y ello porque originó la reforma de partes de leyes que nada tienen que ver con el carácter "extraordinario" de las mismas, y en otros casos, dio origen a normas que, a pesar de su bondad, difícilmente encuentran asidero en la autorización genérica dada. Tal es el caso, por ejemplo, de la prohibición de la instalación de nuevas industrias en el Area Metropolitana de Caracas y del traslado forzoso y compulsivo de las mismas, reguladas en el Decreto-Ley N° 135 de 4-6-74 reformado por el Decreto-Ley N° 713 de 21-1-75, que se dictaron de conformidad con lo establecido en el ordinal 6º del artículo 1º de la Ley, y que *no tiene que ver* con la autorización contenida en dicho ordinal: "Estimular la transformación de la estructura de aquellos sectores de la producción que lo requieran, con la finalidad de hacerlos más competitivos en el exterior, con especial atención de los acuerdos de integración suscritos por Venezuela, de favorecer la política de pleno empleo y de desconcentración económica y de controlar las presiones inflacionarias". En casos como este, sin duda, debe plantearse la cuestión de inconstitucionalidad por haberse extralimitado el Presidente de la República en relación a la autorización legal que le fue conferida, y haber regulado materias reservadas al legislador, para lo cual no estaba autorizado por el referido ordinal 6º del artículo 1º de la Ley de Medidas Extraordinarias.

C. *La reserva legal prevista en el artículo 96 de la Constitución y su violación por el Decreto-Ley Nº 713*

En efecto, el Decreto-Ley Nº 713 estableció en su normativa dos limitaciones a la libertad económica que invaden la reserva legal consagrada en el artículo 96 de la Constitución y configuran, por tanto, una usurpación de funciones por parte del Presidente de la República al no haber sido autorizado, además, para ello, por la Ley de Medidas Extraordinarias de 1974, en el ordinal 6º de su artículo 1º.

En efecto, sin duda, el Decreto-Ley Nº 713 es uno de los cuerpos normativos de mayor incidencia en el régimen de la economía que se haya dictado en Venezuela. En él se establece, en efecto, por una parte una prohibición legal directa a la instalación de nuevas industrias en el Area Metropolitana de Caracas; y por la otra, la autorización al Ejecutivo Nacional para decidir el traslado de industrias fuera del Area Metropolitana de Caracas.

a. *La prohibición de la instalación de nuevas industrias en el Area Metropolitana de Caracas y zonas adyacentes*

El Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75 en efecto, en primer lugar establece una prohibición general de instalación de nuevas industrias en el Area Metropolitana de Caracas, la cual, sin embargo, tiene una excepción importante en relación a la pequeña y mediana industria.

a'. *Ambito de la prohibición*

En efecto, el artículo 1º del Decreto-Ley establece directamente que "se prohíbe la instalación de *nuevas industrias*" en el Area Metropolitana de Caracas, en las zonas adyacentes a las carreteras que salen de Caracas y que se describen en el texto y en la zona protectora de dicha área.

b'. *Excepción a la prohibición*

De acuerdo con lo previsto en el artículo 2º, quedan exceptuadas de la prohibición general que establece el Decreto, "las pequeñas y medianas industrias que autorice el Ejecutivo Nacional por considerarlas necesarias para el abastecimiento o servicio regular de la población".

a". *Exigencia de una autorización*

La posibilidad de instalar estas pequeñas y medianas industrias, sin embargo, está sometida a la obtención de una autorización por parte del Ministerio de Fomento el cual "fijará las normas y requisitos necesarios" para obtenerla (art. 2).

Esta autorización se establece en el Decreto-Ley como una condición previa para la obtención del permiso de construcción municipal de instalaciones industriales. El artículo 5 establece así, que el solicitante de un permiso municipal de cons-



trucción deberá presentar al respectivo Concejo Municipal la autorización del Ministerio de Fomento, como condición previa para la obtención de dicho permiso.

En este sentido, el Decreto-Ley establece una previsión general de colaboración entre los diversos órganos del Estado a los efectos del cumplimiento de la prohibición. Dispone así el artículo 8º que las autoridades nacionales, estatales y municipales prestarán la colaboración requerida a los fines de asegurar el mejor cumplimiento del Decreto.

#### *b". Afectación de las áreas industriales a la excepción*

El artículo 4º del Decreto-Ley estableció, además, una afectación general del uso de las áreas industriales previstas en el Area Metropolitana de Caracas, a las pequeñas y medianas industrias autorizadas.

Así, el Decreto-Ley estableció en su artículo 4º, que las zonas industriales ubicadas en el área definida en el artículo 1º, que hubieran sido autorizadas con anterioridad, sólo pueden ser destinadas a industrias pequeñas y medianas. Por ello el Decreto-Ley ordenaba que: "En los documentos de ventas de parcelas situadas en las mencionadas zonas industriales deberá hacerse declaración expresa de las limitaciones contenidas en el Decreto" (art. 4º).

#### *c'. Consecuencias de la prohibición*

De acuerdo al Decreto-Ley, las edificaciones para industrias que se construyan en contravención de lo previsto en el mismo, serán demolidas y los responsables de la obra serán multados. Para la fijación del monto de la multa se tomará en cuenta la gravedad de la falta y estará comprendida entre los diez mil y cien mil bolívares (art. 6).

Estas sanciones, tanto la demolición como las multas, previó el Decreto-Ley que serán impuestas por el Ministerio de Fomento, por órgano del Director de Industrias y serán recurribles por ante el Ministro de Fomento dentro de los cinco días hábiles siguientes a la respectiva notificación más el término de la distancia (art. 7).

#### *b. La posibilidad de ordenar el traslado de industrias fuera del Area Metropolitana de Caracas*

La segunda normativa de importancia del Decreto-Ley N° 135 reformado por Decreto Ley N° 713 de 21-1-75, además de la prohibición directa de establecimiento de nuevas industrias en el Area Metropolitana de Caracas, es la autorización que el Decreto-Ley otorga al Ejecutivo Nacional de "*decidir el traslado* de las industrias que causen contaminación del ambiente o aquellas que deban ser reubicadas en razón de la ordenación de áreas que se establezca". Es de destacar que esta autorización legal no sólo se refiere al traslado de las industrias que estén situadas en el Area Metropolitana de Caracas, sino que puede tratarse de traslado de industrias situadas en cualquier parte del territorio del país.

La decisión, en todo caso, que se configura como una orden administrativa (obligación de hacer), debe someterse a una serie de formalidades entre las cuales se destaca la necesidad de que la adopte o tome el Consejo de Ministros, e implica no sólo un traslado forzoso, sino la clausura o cierre de la industria que no haya podido trasladarse.

Ninguna ley en Venezuela había establecido una limitación a la libertad económica regulada en el artículo 96 de la Constitución, de la naturaleza de las previstas en el Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75, y lo que es más grave, la Ley Orgánica que autorizó al Presidente de la República a dictar medidas extraordinarias en materia económica y financiera de 1974, *no autorizó* al Presidente de la República para establecer esas limitaciones a la libertad económica, por lo que al haber dictado el Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75, el Presidente de la República reguló materias reservadas al legislador, para lo cual no estaba autorizado por el referido ordinal 6º del artículo 1º de la Ley de Medidas Extraordinarias.

Por tanto, al haber establecido el Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75, en su conjunto, unas limitaciones al ejercicio de la libertad económica que consisten en una prohibición (obligación de no hacer) de instalar industrias en una porción del territorio nacional; y en una autorización al Ejecutivo Nacional para establecer una orden (obligación de hacer) de traslado forzoso y compulsivo de industrias fuera de dicha área, el Decreto-Ley Nº 713 ha invadido la esfera de la reserva legal, ha vulnerado el contenido del artículo 96 de la Constitución, y está viciado de usurpación de funciones.

## 2. *El Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75 y la violación de la garantía del Derecho de Propiedad*

Pero el Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75 también es un acto de efectos generales violatorio de la Constitución, por vulnerar el artículo 99 del texto fundamental que consagra la garantía de la propiedad, la cual en virtud de su función social sólo puede estar "sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones *que establezca la ley* con fines de utilidad pública o de interés social". Ahora bien, al haber establecido dicho Decreto-Ley una restricción y obligación a la propiedad privada, al autorizar al Presidente de la República el ordenar el cierre de una industria e imponer al propietario de la empresa la obligación de soportar los costos y efectos de contratos de trabajo, aun cuando la industria no esté en funcionamiento, el Ejecutivo Nacional ha violado el artículo 99 de la Constitución, vulnerando la Reserva Legal que establece y usurpando funciones legislativas que sólo pueden ejercer las Cámaras Legislativas de acuerdo con las formalidades previstas en los artículos 162 y siguientes de la Constitución, pues *en ningún caso* la Ley de Medidas Extraordinarias de 3-5-75 autorizó al Presidente de la República, en modo alguno, ni siquiera en forma indirecta, para imponer restricciones y obligaciones a la propiedad privada por vía de Decreto-Ley.

A. *El sentido de la garantía constitucional de la propiedad:  
la reserva legal*

Al igual que lo que se indicó al comentar la libertad económica y sus limitaciones, la consecuencia fundamental de la consagración constitucional del derecho de propiedad privada, ha sido el establecimiento de una reserva legal a favor del Poder Legislativo, para su restricción o limitación. La verdadera "garantía constitucional" está en que los derechos y libertades consagrados sólo pueden limitarse por ley formal (art. 162 de la Constitución) emanada de las Cámaras Legislativas<sup>24</sup>.

Por tanto, como principio fundamental debe admitirse que es competencia exclusiva del Poder Legislativo la regulación de todas las libertades públicas y, por tanto, del derecho de propiedad, correspondiendo al Poder Ejecutivo, solamente, la potestad de reglamentar las leyes (art. 190, ord. 10º) que al efecto dicten las Cámaras Legislativas, conforme a lo establecido en el artículo 162 y siguientes de la Constitución.

En el campo del derecho de propiedad, la Constitución de 1961 es expresa al establecer la reserva legal: "En virtud de su función social la propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que *establezca la Ley* con fines de utilidad pública o de interés general".

Sin embargo, ciertamente que esta reserva legal del Poder Legislativo en materia de libertades públicas y, en particular, en el campo del derecho de propiedad, tiene dos excepciones en el sistema constitucional venezolano actual, las cuales ya se han analizado: el Presidente de la República puede regular el derecho de propiedad, con motivo de dictar medidas extraordinarias en materia económica y financiera autorizado para ello por ley especial (art. 190, ord. 8º); y podría, también, regular el derecho de propiedad, en caso de restricción o suspensión de la garantía constitucional de este derecho (art. 190, ord. 6º).

B. *Los Decretos-Leyes limitativos de la garantía de la propiedad privada dictados con habilitación legislativa*

De acuerdo a lo mencionado, nos interesa destacar aquí una de las dos formas conforme a las cuales, en un gobierno de derecho, el Presidente de la República, mediante Decreto-Ley, podría regular y limitar el derecho de propiedad: la realizada mediante Decretos-leyes dictados en virtud de una autorización de las Cámaras Legislativas mediante ley especial, categoría a la cual pertenece el Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75.

En efecto, conforme a lo establecido en el artículo 190, Ord. 8º, el Presidente de la República puede dictar Decretos-Leyes en materia económica y financiera, limitando entre otros el derecho de propiedad, siempre que haya sido autorizado expresamente para ello, en la ley especial correspondiente. Esta ley especial de autorización es precisamente, la que conforme a la previsión del artículo 190, Ord. 8º,

24. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Garantías Constitucionales de los Derechos del Hombre*, Caracas 1976.

debe precisar "las medidas extraordinarias" que puede dictar el Presidente y ello en el marco de dos limitaciones: una limitación constitucional: "*medidas económicas y financieras*"; y, dentro de éstas, otra limitación legal: las que determine la ley especial de autorización.

Por tanto, el derecho de propiedad sólo podría ser regulado y limitado excepcionalmente por Decreto-Ley emanado del Presidente de la República, cuando con motivo de una medida económica y financiera la ley especial autorice expresamente al Presidente de la República para establecer esa limitación o restricción u obligación a la propiedad privada. Ahora bien, el cierre de una empresa industrial derivado de una orden de traslado de la misma, por causar "contaminación del ambiente" o por "la ordenación de áreas que se establezcan" como dice el artículo 3º del Decreto-Ley Nº 713, no puede encuadrar ni dentro de lo que la Constitución regula como "medidas económicas y financieras" ni dentro de la autorización legal del ordinal 6º del artículo 1º de la ley especial. En efecto, basta la lectura de este artículo 1º, ordinal 6º de la Ley de Medidas Extraordinarias de 1974, para constatar que el cierre de industrias y la orden de traslado de las mismas, *no tienen nada que ver* con la autorización contenida en dicho ordinal, anteriormente transcrito. En este caso, por tanto, sin duda, también debe plantearse la cuestión de inconstitucionalidad por haberse extralimitado el Presidente de la República en relación a la autorización legal que le fue conferida y haber regulado materias reservadas al legislador, para lo cual no estaba autorizado por el referido ordinal 6º del artículo 1º de la Ley de Medidas Extraordinarias.

C. *La reserva legal prevista en el artículo 99 de la Constitución y su violación por el Decreto-Ley Nº 713*

En efecto, el Decreto-Ley Nº 713 estableció en su normativa una limitación a la propiedad privada que vulnera la reserva legal consagrada en el artículo 99 de la Constitución, y que configura, por tanto, una usurpación de funciones por parte del Presidente de la República al no haber sido autorizado, además, para ello, por la Ley de Medidas Extraordinarias de 1974, en el ordinal 6º de su artículo 1º.

En efecto, en relación a la propiedad privada, el artículo 3º del Decreto-Ley Nº 713 establece una restricción y obligación a la propiedad privada que consiste en la posibilidad que se otorga al Poder Ejecutivo Nacional, de decidir "el traslado de industrias" sin prever una justa compensación, configurándose como una expropiación de empresas sin indemnización y violando el artículo 100 de la Constitución; y de ordenar el cierre de una empresa, al cabo de un término "sin que por esta circunstancia se interrumpa el contrato de trabajo", con lo cual se impone a la propiedad privada del capital de la empresa una carga que contraría, no sólo el artículo 100 de la Constitución, sino el artículo 87 del texto fundamental que garantiza el "salario" sólo como retribución del trabajo.

Ahora bien, ninguna ley había establecido una restricción, obligación y limitación al derecho de propiedad sobre empresas, regulado en el artículo 99 de la Constitución, de la naturaleza de las previstas en el Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75,

particularmente en su artículo 3º, y lo que es más grave, la Ley Orgánica que autorizó al Presidente de la República a dictar medidas extraordinarias en materia económica y financiera de 1974, *no autorizó* al Presidente de la República para establecer esas restricciones, limitaciones y obligaciones a la propiedad privada, por lo que al haber dictado el Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75, el Presidente de la República reguló materias reservadas al legislador, para lo cual no estaba autorizado por el referido ordinal 6º del artículo 1º de la Ley de Medidas Extraordinarias.

Por tanto, al haber establecido el Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75, en su artículo 3º, unas limitaciones, restricciones y obligaciones a la propiedad privada que consisten en la autorización al Presidente para dictar en Consejo de Ministros la orden de traslado de la industria (obligación de hacer), y la orden de cierre de las mismas (obligación de hacer), en forma forzosa y compulsiva, y sin que medie indemnización alguna, el Decreto-Ley Nº 713 ha invadido la esfera de la reserva legal, ha vulnerado el contenido del artículo 99 de la Constitución, junto con los artículos 87 y 100, y está viciado de usurpación de funciones.

### 3. *El Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75 y la violación del artículo 1º ordinal 6º de la Ley de Medidas Extraordinarias de 1974*

Pero además de ser inconstitucional el Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75, por violación de los artículos 96 y 99 de la Constitución, el referido acto normativo es ilegal y por supuesto, también, inconstitucional, por violación del artículo 190 ordinal 8º) del texto fundamental, porque al dictar el Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75 el Presidente de la República no respetó el ámbito y marco de la autorización legal prevista en el ordinal 6º) del artículo 1º de la ley que autoriza al Presidente de la República por dictar medidas extraordinarias en materias económicas y financieras de 31-5-74, y violó dicha autorización establecida en la ley especial.

#### A. *Naturaleza del Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75*

El Decreto Nº 135 de 4-6-74 que prohíbe la instalación de nuevas industrias en zonas del Area Metropolitana de Caracas, fue dictado "de conformidad con lo dispuesto en el ordinal 6º del artículo 1º de la Ley Orgánica que autoriza al Presidente de la República para dictar medidas extraordinarias en materia económica y financiera", de fecha 31-5-74. La reforma parcial del referido Decreto Nº 135, establecida por Decreto Nº 713 de 21-1-75, fue también dictada con base en el mismo fundamento en la Ley de Medidas Extraordinarias.

Se trata, por tanto, de un típico decreto con valor de Ley, o Decreto-Ley, de los autorizados en el artículo 190, ordinal 8º de la Constitución, y que se dictan por el Presidente de la República mediando una habilitación legislativa a través de una ley especial.

B. *El alcance de la Ley de Medidas Extraordinarias de 1974 en el campo de la desconcentración industrial: las medidas de fomento*

La Ley de Medidas Extraordinarias de 31 de mayo de 1974, en efecto, autorizó al Presidente de la República de conformidad con el ordinal 8º) del artículo 190 de la Constitución para, en Consejo de Ministros, y dentro del año siguiente a la publicación de la misma, dictar diversas "medidas económicas y financieras" y entre ellas la definida en el ordinal 6º del siguiente tenor:

"6º) *Estimular* la transformación de la estructura de aquellos sectores de la producción que lo requieran, con la finalidad de hacerlos más competitivos en el exterior, con especial atención a los acuerdos de integración suscritos por Venezuela, *de favorecer* la política de pleno empleo y de desconcentración económica y de controlar las presiones inflacionarias".

Se trata, como resulta evidente del significado de las palabras, de un ordinal que autorizó al Presidente de la República a adoptar medidas de *fomento*, es decir, de *estímulo o promoción* para adaptar las actividades particulares a los fines económicos que en ese texto se enumeraron. No parece necesario insistir en señalar que dentro de las actividades del Estado que se clasifican, normalmente, desde el punto de vista jurídico, en actividades de policía, de fomento, de servicio público y de gestión económica, las actividades de fomento se caracterizan porque a través de ellas, y sin que se utilicen medidas coactivas o autoritarias, el Estado logra canalizar las iniciativas particulares hacia las metas u objetivos de desarrollo trazados, a través de la utilización de mecanismos de estímulo, promoción, incentivación o favorecimiento, de la más variada naturaleza y entre ellos, de carácter administrativo, crediticio, fiscal, tributario, monetario u otros.

Precisamente, una de las características del sistema de planificación indicativa que existe en nuestro país en relación al sector privado, en que, mediante mecanismos de fomento, el Estado logra que los particulares se adecuen al plan.

Ahora bien, dentro de este contexto, es indudable que cuando el legislador dictó la Ley de Medidas Extraordinarias en el ordinal 6º) del artículo 1º, lo que hizo fue autorizar al Presidente para dictar medidas *económicas y financieras*, para *estimular* la transformación de la estructura de los sectores de la producción que requirieran de ese estímulo de transformación.

Esas medidas, que sólo podían ser "económicas o financieras" y no de otra naturaleza (administrativas, por ejemplo, o de limitación a derechos constitucionales), de acuerdo con la ley sólo debían dictarse por el Presidente, con las siguientes finalidades:

1. Para hacer esos sectores de la producción más competitiva en el exterior, con especial atención de los acuerdos de integración suscritos por Venezuela;
2. Para favorecer la política de pleno empleo;
3. Para favorecer la política de desconcentración económica; y
4. Para controlar las presiones inflacionarias.

Por tanto, en materia de desconcentración económica, el mandato del ordinal 6º) del artículo 1º de la Ley de Medidas Extraordinarias era claro: El Presidente de la

República quedaba autorizado para dictar *medidas económicas y financieras tendientes a estimular la transformación de la estructura de aquellos sectores de la producción que lo requieran, con la finalidad de favorecer la política de desconcentración*: Esto es lo que dice la Ley, y a ello debía someterse el Presidente de la República al dictar los Decretos-Leyes habilitados.

En la Exposición de Motivos de la Ley, por otra parte, se aclaraba cuáles medidas se consideraba que estaban incluidas en el referido ordinal 6º) del artículo 1º en la siguiente forma:

“Las medidas previstas en el numeral 6º) comprenden, además de la adaptación de los *incentivos tributarios* para que constituyan mecanismos prácticos de acción coyuntural, aquellas otras que como el *ordenamiento de la producción industrial mediante la fusión de empresas, la creación de polos de desarrollo y de desconcentración industrial*, acrecienten el carácter competitivo de nuestra economía y su capacidad exportadora. La Administración puede y debe ejercer una *función promotora* del desarrollo económico y social, arbitrando además los conflictos entre los agentes económicos; *auspiciar la iniciativa privada* que contribuya al desarrollo armonioso del país y contrarrestar la que lo perjudique. *La Ley de Registro de Proyectos y las leyes de Programación Industrial que serán dictadas en uso de la autorización que se solicita* dotarán al Ejecutivo de los mecanismos que le permitan cumplir tal cometido”.

Conforme a esta motivación del proyecto de ley, resultaba aún más clara la intención tanto del Ejecutivo-proyectista como del Legislador: autorizar al Presidente de la República para dictar medidas económicas y financieras de *fomento*, que implicaban incentivos, acciones promotoras y de incentivación de la iniciativa privada y de ordenamiento de la producción industrial, sólo *mediante la creación de polos de desarrollo y de polos de desconcentración industrial*; es decir, mediante el establecimiento de la infraestructura física y económica, como típica acción de fomento del Estado. La Exposición de Motivos termina anunciando dos leyes que debían dictarse mediante Decreto-Ley en base a la ley especial: la Ley de Registro de Proyectos Industriales y las leyes de Programación Industrial.

### C. *Los Decretos-Ley dictados en base al numeral 6º) de la Ley de Medidas Extraordinarias*

En base a la autorización legislativa, y con fundamento en el numeral 6º) de la Ley de Medidas Extraordinarias se dictaron verdaderas “disposiciones legales” conforme a la previsión del artículo 2º de La Ley Especial:

1. Decreto Nº 134 de 4-6-74 mediante el cual se estableció el programa de promoción de la desconcentración industrial, la instalación de industrias en áreas regionales y el establecimiento de zonas de localización industrial<sup>25</sup>.

25. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.418 de 7-6-74.

2. Decreto Nº 135 de 4-6-74 mediante el cual se prohibió la instalación de nuevas industrias en el Area Metropolitana de Caracas, y se previó la posibilidad del traslado forzoso de industrias <sup>26</sup>.

3. Decreto Nº 365 de 27-8-74 mediante el cual se creó el Registro de Proyectos Industriales con carácter obligatorio para toda industria o ampliación de las instaladas, así como para las zonas y parques industriales <sup>27</sup>.

4. Decreto Nº 384 de 3-9-74 mediante el cual se creó el Consejo para la Planificación y Coordinación de los organismos y entidades de Mercado Agrícola <sup>28</sup>.

5. Decreto Nº 641 de 23-12-74 mediante el cual se dictaron las Normas para el desarrollo de la Industria Naval <sup>29</sup>.

6. Decreto Nº 713 de 21-1-75 mediante el cual se reformó parcialmente el Decreto 135 de 4-6-74 <sup>30</sup>.

7. Decreto Nº 746 de 11-2-75 relativo a los contratos de importación de tecnologías y sobre patentes y marcas <sup>31</sup>.

8. Decreto Nº 764 de 18-2-75 mediante el cual se dictaron las Normas para el Desarrollo de la Industria Aeronáutica <sup>32</sup>.

9. Decreto Nº 798 de 11-3-75 mediante el cual se dictó el Estatuto Orgánico de la Corporación Venezolana de Fomento <sup>33</sup>.

10. Decreto Nº 877 de 22-4-75 mediante el cual se dictaron Normas para el empleo obligatorio de trabajadores <sup>34</sup>.

11. Decreto Nº 881 de 29-4-75 mediante el cual se dictó la Ley de reforma parcial de la Ley de Incentivo a la Exportación <sup>35</sup>.

12. Decreto Nº 883 de 29-4-75 mediante el cual se dictaron las Normas para el Desarrollo de las Industrias Militares <sup>36</sup>.

13. Decreto Nº 920 de 16-5-75 mediante el cual se dictaron las Normas para el Desarrollo de la Industria Automotriz <sup>37</sup>.

14. Decreto Nº 922 de 16-5-75 mediante el cual se dictó la Ley de reforma parcial de la Ley General de Asociaciones Cooperativas <sup>38</sup>.

15. Decreto Nº 925 de 16-5-75 mediante el cual se dictaron las Normas para el Desarrollo de la Industria Nuclear <sup>39</sup>.

16. Decreto Nº 926 de 16-5-75 mediante el cual se reformó parcialmente el Decreto Nº 764 de 18-2-75 sobre Normas para el Desarrollo de la Industria Aero-náutica <sup>40</sup>.

26. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.418 de 7-6-74.

27. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.503 de 18-9-74

28. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.503 de 18-9-74

29. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.600 de 17-1-75.

30. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.638 de 5-3-75.

31. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.623 de 15-2-75.

32. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.644 de 12-3-75.

33. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.668 de 14-4-75.

34. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 30.684 de 5-5-75.

35. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 1.747 Extraordinaria de 24-5-75

36. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 1.747 Extraordinaria de 24-5-75

37. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 1.747 Extraordinaria de 24-5-75

38. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 1.750 Extraordinaria de 27-5-75.

39. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 1.751 Extraordinaria de 28-5-75.

40. Véase en *Gaceta Oficial* Nº 1.751 Extraordinaria de 28-5-75.



17. Decreto N° 927 de 16-5-75 mediante el cual se reformó parcialmente el Decreto N° 641 de 23-12-74 sobre las normas para el desarrollo de la Industria Naval <sup>41</sup>.

Ahora bien, del estudio de cada uno de esos Decretos-Ley resulta que no todos ellos responden a la orientación del numeral 6º del artículo 1º de la Ley Especial, y si bien contienen regulaciones legales, ellas han invadido competencias legislativas derivadas de la reserva legal, para cuya regulación *no fue autorizado* el Presidente en la Ley Especial.

Entre estos Decretos-Ley que se apartan de la autorización de la Ley Especial e invaden, como se ha visto, regulaciones sobre la libertad económica y la propiedad que son de la reserva legal, está el Decreto-Ley N° 135 de 4-7-74 reformado parcialmente por Decreto-Ley N° 713 de 21-1-75.

En efecto, resulta evidente del texto del artículo 1º, ordinal 6º) de la Ley de Medidas Extraordinarias, que el mismo *no autoriza*, en modo alguno, al Presidente de la República, para prohibir la instalación de nuevas industrias en zona alguna del país; ni para regular y someter a autorizaciones previas las industrias que pueden instalarse en determinadas áreas del país; ni para ordenar la demolición de inmuebles; ni para ordenar el traslado de industrias fuera de ciertas zonas del país; ni para ordenar el cierre de industrias; ni para desnaturalizar las relaciones laborales, estableciendo salarios sin trabajo. Por tanto, al dictarse el Decreto-Ley N° 713 de 21 de enero de 1975, el Presidente de la República violó el contenido del artículo 1º, ordinal 6º) de la Ley de Medidas Extraordinarias de 1974, incurriendo así en una ilegalidad por violación directa de esa ley, y en una inconstitucionalidad, por usurpación de funciones, al violar el contenido del artículo 190, Ord. 8º de la Constitución que lo autoriza a dictar medidas extraordinarias, sólo en los términos consagrados en la ley especial de autorización que dicten las Cámaras Legislativas.

Como lo ha señalado el Profesor José Guillermo Andueza:

“El Presidente de la República, al dictar las medidas extraordinarias en materia económica o financiera, debe sujetarse a lo dispuesto en la autorización del Congreso. Si el Presidente de la República interpreta extensivamente la autorización o se excede de los límites en que fue concedida, el decreto puede ser accionado de nulidad por inconstitucionalidad. El Decreto, al violar los términos en que fue concedida la autorización, incurre en el vicio de usurpación de funciones. Si el decreto regula materias para las cuales el Congreso no autorizó al Ejecutivo Nacional debe considerarse que éste ha invadido la esfera legislativa y, por tanto, ha usurpado funciones”.

“El Decreto-Ley puede haberse dictado dentro del marco de la autorización pero el Ejecutivo Nacional pudo haberla utilizado con fines distintos a los que se propuso el Congreso. En este caso existe abuso de poder por desviación de las finalidades perseguidas por la autorización” <sup>42</sup>.

41. Véase en *Gaceta Oficial* N° 1.751 Extraordinaria de 28-5-75.

42. Véase en su trabajo “Decretos-Leyes” en *Doctrina de la Procuraduría General de la República* 1970, Caracas 1971, págs. 312 y 313.

Por tanto, el Decreto-Ley Nº 713 puede considerarse también como ilegal por vulneración del artículo 1º, ordinal 6º de la Ley de Medidas Extraordinarias de 1974 antes citada, en virtud de que en ese texto no se autoriza ni siquiera indirectamente al Presidente de la República para dictar el cuerpo de regulaciones industriales previstas en el Decreto Nº 713; y asimismo, puede considerarse como inconstitucional, por violación del artículo 190, ordinal 8º que exige del Presidente de la República atenerse a lo dispuesto en la ley especial para dictar las medidas extraordinarias, y por usurpación de funciones al no hacerlo.

### III. ASPECTOS ESPECIFICOS DEL REGIMEN DEL TRASLADO DE INDUSTRIAS

Ahora bien, independientemente de las anteriores consideraciones sobre la inconstitucionalidad del régimen de traslado de industrias, mientras no sea declarado nulo el Decreto-Ley Nº 713 de 21 de enero de 1975 o no sea derogado por el Congreso, el mismo está vigente. Por tanto, la ejecución concreta de cualquier política de desconcentración industrial y la orden de traslado de una industria en Caracas por el Ejecutivo Nacional, debe someterse estrictamente a lo que prevé dicho Decreto-Ley.

En las líneas que siguen analizaremos en términos generales dicho régimen.

#### 1. *La decisión del traslado de industrias regulada en el Decreto-Ley Nº 713*

Como se ha señalado, el artículo 3º del Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75 establece lo siguiente:

Art. 3º—El Ejecutivo Nacional podrá decidir en el traslado de las industrias que causen contaminación a aquellas que deban ser reubicadas en razón de la ordenación de áreas que se establezcan.

La decisión se tomará en Consejo de Ministros fijándose el plazo para el traslado y los incentivos que recibirá la industria si se ubica en la región que se le determine. Los plazos sólo podrán prorrogarse cuando ocurran circunstancias excepcionales o no previstas. Si vencido el plazo no se ha realizado el traslado, la industria será cerrada hasta que éste se verifique, sin que por esta circunstancia se interrumpa el contrato de trabajo con sus trabajadores.

Con base a este artículo, el Ejecutivo Nacional quedó autorizado, inconstitucional e ilegalmente como se ha visto, tanto para establecer obligaciones de hacer a los particulares que realicen actividades industriales, que conllevan el traslado forzoso de sus industrias de una región a otra; como para establecer obligaciones de hacer, mediante el cierre forzoso de establecimientos industriales.

Es conveniente analizar el contenido del artículo 3º del Decreto-Ley Nº 713, para determinar, con precisión, su alcance.

### A. *Motivos para las órdenes de traslado*

El artículo 3º del Decreto-Ley es preciso en cuanto a *los motivos* que pueden conducir al Presidente de la República en Consejo de Ministros a decidir el traslado de una industria: Por una parte, esto procede cuando, “causen contaminación del ambiente”; y por la otra cuando las industrias “deban ser reubicadas en razón de la ordenación de áreas que se establezcan”.

### B. *Decisiones Administrativas previas a la orden de traslado*

La decisión del Consejo de Ministros, por tanto, está sometida a otras decisiones administrativas previas. En virtud de que corresponden al Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables y al Ministerio de Sanidad y Asistencia Social las competencias públicas en materia de conservación y protección ambiental que prevén las leyes Orgánica del Ambiente y de Sanidad Nacional antes de dictarse la orden de traslado tendría que producirse, necesariamente, la decisión de dichos Ministerios del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables y de Sanidad y Asistencia Social, declarando a la industria en cuestión como contaminante del ambiente. No puede ser ésta una decisión que adopte el Ministerio de Fomento como lo pretende establecer el Decreto Nº 1.478 de 23-3-76 en su artículo 6º, pues a partir de la Ley Orgánica del Ambiente de 16-6-76, esta competencia se atribuyó al Consejo Nacional del Ambiente y a la Oficina Nacional del Ambiente, cuyas competencias, en virtud de la Ley Orgánica de la Administración Central de 1976 quedaron atribuidas al Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables.

Por otra parte, la ordenación de áreas territoriales urbanas corresponde, respectivamente, a los Municipios (desarrollo urbano) y al mismo Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables (ordenación del territorio), por lo que la orden de traslado de industrias en estos casos, requeriría previamente de la aprobación de un plan de desarrollo urbano local, en caso de que la industria esté situada en zona urbana, o de un plan de ordenamiento territorial si está la industria fuera de las áreas urbanas, que establezcan la reordenación del área en cuestión.

### C. *Requisitos formales de la decisión*

La orden de traslado de industrias la atribuye el Decreto-Ley a la competencia del Presidente de la República en Consejo de Ministros. El artículo 3º señala que “*la decisión se tomará en Consejo de Ministros*”, lo que significa que la misma, por cuanto afecta derechos e intereses particulares, tiene que ser necesariamente objeto de *publicación* en la *Gaceta Oficial* de la República. Para ello, la decisión tiene que adoptar, como es natural, la forma de *Decreto* del Presidente refrendado por todos los Ministros y, como tal, debe publicarse en la *Gaceta Oficial*. Sólo si esta publicación se realiza puede la decisión comenzar a surtir efectos.

#### 4. *Contenido de la decisión*

De acuerdo al artículo 3º del Decreto-Ley, la decisión de traslado de industrias por el Presidente de la República en Consejo de Ministros no puede reducirse a la orden de traslado pura y simple, sino que necesariamente debe contener tres elementos. En primer lugar, *el plazo* para el traslado, el cual sólo puede prorrogarse cuando ocurran circunstancias excepcionales o no previstas; en segundo lugar *la determinación de la región* en la cual puede ubicarse la industria o se estima conveniente que se ubique; y en tercer lugar, *los incentivos* que recibirá la industria si se ubica en la región que se le determine.

#### E. *Consecuencia de la decisión*

La decisión prevista de traslado de industrias, sin duda, es una limitación muy importante tanto a la libertad económica como a la propiedad, y que se configura como una medida de carácter obligatorio y forzoso por sus consecuencias. Como se ha visto, estas medidas requerirían de una Ley para poder ser dictadas y no podía el Presidente de la República mediante Decreto-Ley establecerlas legalmente, pues no tenía autorización legislativa del Congreso para ello, como puede apreciarse de la simple lectura del ordinal 6º) del artículo 3º de la Ley de Medidas Extraordinarias.

En todo caso, conforme al Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75, la consecuencia del incumplimiento de la orden de traslado se precisa así: Si vencido el plazo, dice el artículo 3º del Decreto-Ley, y no se ha realizado el traslado, la industria será cerrada hasta que éste se verifique, sin que por esta circunstancia se interrumpa el contrato de trabajo con sus trabajadores.

#### 2. *La aplicación del Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75 en la práctica administrativa*

Ahora bien, en general, en los casos en los cuales se ha ordenado el traslado de industrias en Caracas en los últimos años puede decirse que no se ha dado cumplimiento a las exigencias del Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75, por varias razones.

#### A. *La motivación*

En primer lugar, puede decirse que, en general, no se han motivado los actos que ordenan el traslado contenido en oficios de la Dirección de Promoción y Desconcentración Industrial del Ministerio de Fomento. Dichos oficios, en general, no se han fundamentado en ninguno de los dos motivos que autorizarían al Ejecutivo Nacional para ordenar el traslado de una empresa, fuera del Arca Metropolitana de Caracas.

Debe insistirse en que el Decreto-Ley Nº 713 de 21-5-75, fundamento de las órdenes de traslado, establece sólo dos posibilidades para que esas órdenes puedan dictarse: o que la industria en concreto contamina el ambiente o que deba trasladarse

por una ordenación de áreas urbanas que ameritan su reubicación. Para poder aducir estos motivos, en todo caso, los mismos deben indicarse y probarse: no puede ser la mera apreciación de un funcionario la que pueda conducir a calificar que una industria contamina el ambiente o requiere reubicación. La Administración, al contrario, tiene que probar esos supuestos de hecho o de derecho, esos motivos, y exponerlos al particular. De lo contrario se lesionaría el derecho a la defensa, como derecho constitucional.

#### B. *Las decisiones previas exigidas por el Decreto-Ley*

Pero, además, los actos administrativos que han ordenado el traslado de industrias, en general, han violado el artículo 3º del Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75, porque antes de ordenarse el traslado de las industrias, necesariamente tenían que dictarse decisiones de las autoridades competentes en relación a los motivos que podían provocar la decisión de traslado. En efecto, como se dijo, el artículo 3º establece que la orden de traslado procede respecto de las industrias que causen contaminación del ambiente o aquellas que deban ser reubicadas en razón de la ordenación de áreas que se establezca". Es decir, para ordenarse el traslado de una industria, es necesario una *decisión administrativa previa* que establezca que una industria, en concreto, contamina, actualmente, el ambiente, la cual sólo puede dictarse por el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables y el Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, o que determine una ordenación de áreas que se establezca, en concreto, y que deba provocar el traslado, de una industria en concreto, lo cual sólo puede ser establecido legalmente por los Concejos Municipales, en el caso de áreas urbanas o por el propio Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables.

En general, nada de esto ha precedido las órdenes de traslado de industrias en Caracas, pues no ha habido con carácter previo y formal, una decisión administrativa concreta del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables o del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, que declare que la industria, en particular, contamina el ambiente y deba ser trasladada, o del Concejo Municipal del Distrito Federal que haya establecido un plan de desarrollo urbano que conlleve a la reubicación de la empresa.

#### C. *Los requisitos de forma*

Pero además, en general, los actos administrativos que han ordenado el traslado de industrias no han cumplido con los requisitos formales que exige el mencionado Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75. Ante todo, se exige una decisión del Presidente en Consejo de Ministros ya que el Consejo de Ministros por sí solo no es un ente decisor en la estructura del Estado Venezolano.

Ahora bien, en general no ha habido acto administrativo concreto del Presidente en Consejo de Ministros, y por tanto, refrendado por todos los Ministros, publicado en Gaceta Oficial que haya ordenado el traslado de alguna industria. Lo único que ha sido aprobado por el Presidente de la República en Consejo de Ministros es el

Decreto Nº 1478 de 23-3-76, en el cual se dispone, en *genérico*, las fábricas que deben ser trasladadas fuera del Area Metropolitana de Caracas. Sin embargo, esa decisión no se ajusta a las exigencias del Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75, que exige una decisión *concreta* respecto de cada industria.

3. *El fundamento de la decisión de traslado de industrias en el Decreto Nº 1478 de 23-3-76*

Ahora bien, en ausencia de decisiones concretas del Presidente de la República en Consejo de Ministros, publicadas en Gaceta Oficial, que hayan ordenado el traslado de industrias fuera del Area Metropolitana de Caracas, podría pensarse que las órdenes que se han adoptado se han hecho con fundamento en el Decreto Nº 1478 de 23-3-76. Sin embargo, ello no podría ser jurídicamente posible, por las siguientes razones:

A. *El Decreto Nº 1478 de 23-3-76 y su carácter general*

En efecto, la decisión del Presidente de la República en Consejo de Ministros, relativa al traslado de una serie de industrias fuera del Area Metropolitana de Caracas, que se adoptó por Decreto Nº 1478 de 23-3-76, en su artículo 6º, enumeró una serie de industrias que debían trasladarse fuera del Area Metropolitana de Caracas y su zona de influencia, entre las cuales se especificó *genéricamente* determinadas industrias según la Clasificación Industrial Internacional Uniforme de las Naciones Unidas. Este Decreto no se configura como un acto administrativo individual y de efectos particulares referido a "una industria" en concreto como exige el Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75.

En efecto, ante todo, además de la enumeración de industrias que se establecen como trasladables, el Decreto Nº 1478 señala que "también estarán sujetas a reubicación otras industrias que determine el Ministerio de Fomento, distintas a las enumeradas en el artículo anterior, oída la opinión de la Comisión de Desconcentración Industrial" (art. 7º). Esta norma, evidentemente viola lo previsto en el artículo 3º del Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75, que reserva al Presidente de la República en Consejo de Ministros, la adopción de la decisión de traslado.

Por otra parte, el carácter reglamentario del Decreto Nº 1478 se deduce, por ejemplo, del artículo 6º del Decreto, que en su primera parte establece que: "El Ministerio de Fomento tomará en consideración para el traslado de las industrias del área definida en el artículo 1º del presente Decreto, además de la ordenación de las actividades en zonas que se establezcan, los siguientes elementos: a) Emanaciones gaseosas contaminantes (humo, polvo, material particulado); b) Niveles permisibles de ruido; c) Consumo de agua; d) Cantidad de sólidos que contienen las aguas residuales; e) Demanda bioquímica de oxígeno; f) Demanda química de oxígeno; g) Materias primas inflamables".

### B. *Condiciones de información para el traslado obligatorio*

El artículo 8º del Decreto Nº 1478 estableció que a los efectos del traslado obligatorio de las industrias enumeradas, los interesados debían presentar ante el Ministerio de Fomento dentro de un plazo de 30 días contados a partir de la publicación del Decreto, toda una serie de informaciones sobre las industrias en concreto. Quedaban exceptuadas de la obligación, las empresas que para la fecha de vigencia del Decreto ya habían presentado la información necesaria ante la Dirección General de Industrias del Ministerio de Fomento.

### C. *La decisión sobre las condiciones de traslado*

El Decreto Nº 1478 de 23-3-76, en cuanto a las condiciones para la decisión de traslado, estableció la forma como debía ser adoptada la decisión en Consejo de Ministros: en primer lugar, el Ministerio de Fomento debía aprobar los programas y plazos para el traslado de industrias, previa consulta a la Comisión de Desconcentración Industrial; y en segundo lugar, luego de esa aprobación debía elevar los programas y plazos a consideración del Consejo de Ministros "en los términos establecidos en el artículo 3º del Decreto Nº 713 de 21-1-75", es decir, para su *decisión* en Consejo de Ministros. Como se dijo, a los efectos de asegurar los derechos particulares debería estar revestida de la forma de *Decreto* del Presidente con el refrendo de todos los Ministros, y publicada en Gaceta Oficial, y debe ser precisamente en esa decisión que deben establecerse los *plazos* para el traslado; la *región* hacia la cual debe efectuarse el traslado, y los *incentivos* que recibirá la industria en concreto si se ubica en la región que se le determine.

### D. *La previsión indirecta y general de los incentivos*

Por otra parte, el Decreto Nº 1478 de 23-3-76 no estableció los incentivos concretos que deben concederse a las industrias para el traslado. El Decreto Nº 1478 de 23-3-76, en realidad lo que consagra son las previsiones para la concesión posterior de esos estímulos, en materia de financiamiento y de exoneraciones tributarias a las industrias.

#### a. *La previsión de estímulos financieros*

En efecto, en materia de financiamiento, el Decreto Nº 1478 de 23-3-78 se limita a señalar que "los organismos financieros del Estado establecerán, a través de los mecanismos de decisión previstos en sus normas de organización y conforme a las instrucciones que les impartan los Ministerios de Hacienda y Fomento, las condiciones de interés y plazo para el financiamiento de los gastos inherentes al traslado de las industrias que se reubiquen conforme a lo establecido en este Decreto" (art. 10).

Por tanto, no habiéndose determinado para cada caso los estímulos financieros conforme al artículo 3º del Decreto-Ley Nº 713 de 21-1-75 el Presidente de la República en Consejo de Ministros debe establecerlos en una decisión formal de traslado individualizada.

b. *La previsión de estímulos tributarios*

En efecto, en materia tributaria, el Decreto Nº 1478 de 23-3-76 establece que el Ministerio de Hacienda, previo informe de la Dirección General Sectorial de Industrias del Ministerio de Fomento, *podrá* exonerar total o parcialmente y por los plazos que *en cada caso se establezcan*, del pago del Impuesto sobre la Renta, los enriquecimientos netos obtenidos por aquellas industrias que se trasladen desde el área "A" hasta las áreas "B" (marginal), "C" y "D" a que se refieren los artículos 1º y 2º del Decreto Nº 1477 de fecha 23-3-76" (art. 11).

En este caso, también, resulta necesaria una decisión *concreta* del Presidente en Consejo de Ministros, que precise los estímulos tributarios, cuyo marco general prevé este Decreto, y que se aplicarán en cada caso respecto a cada industria en particular que deba trasladarse. Es de observar que la Resolución de los Ministerios de Hacienda y Fomento Nº 1093 y 5262, respectivamente, de 14-9-76, si bien establece una escala de exoneraciones de Impuesto sobre la Renta, con plazos específicos, ella se aplica a las nuevas industrias o a ampliación de las existentes dentro del marco del Decreto Nº 1477 de 23-3-76, y no a los casos de traslado de industrias regulados en el Decreto Nº 1477 de 23-3-76.

Por tanto, el Decreto Nº 1478 de 23-3-76 no podría, en ningún caso, por sí sólo, servir de fundamento para la orden de traslado de industrias.



# La Noción de Contrato de Interés Público

José Mèlich Orsini  
Profesor de Derecho Civil  
en la Universidad Central de Venezuela

## SUMARIO

1. Planteamiento del problema. 2. La posición de la doctrina administrativa venezolana. 3. Necesidad de adherir la opinión del Dr. Pérez Luciani. 4. La historia de los artículos 126 y 127 de la Constitución. 5. La evolución del actual artículo 127 de la Constitución. 6. Incompatibilidad del artículo 127 con los principios del derecho internacional público. 7. Ambigüedad de la expresión "interés público". 8. El "contrato de interés público" como simple "standard jurídico". 9. Conclusiones.

### 1. Planteamiento del problema

La Constitución venezolana consagra una singular clasificación de los contratos que no puede menos que suscitar grandes perplejidades en cualquiera que se interrogue sobre la calificación aplicable a dichos efectos a un concreto contrato celebrado con una entidad pública o aun con una empresa privada en la que exista una participación decisiva de un ente público. Tal clasificación resulta de los artículos 126 y 127 de la Constitución, cuyos textos son los siguientes:

Art. 126: Sin la aprobación del Congreso no podrá celebrarse ningún *contrato de interés nacional*, salvo los que fueren necesarios para el normal desarrollo de la administración pública o los que permita la ley. No podrá en ningún caso procederse al otorgamiento de nuevas concesiones de hidrocarburos ni de otros recursos naturales que determine la ley, sin que las Cámaras en sesión conjunta, debidamente informadas por el Ejecutivo Nacional de todas las circunstancias pertinentes, lo autoricen, dentro de las condiciones que fijen y sin que ello dispense del cumplimiento de las formalidades legales.

Tampoco podrá celebrarse ningún contrato de *interés público nacional, estatal o municipal* con Estados o entidades oficiales extranjeros, ni con sociedades no domiciliadas en Venezuela, ni traspasarse a ellos, sin la aprobación del Congreso.

La ley puede exigir determinadas condiciones de nacionalidad, domicilio o de otro orden, o requerir especiales garantías, en los contratos de *interés público*.

Art. 127. En los *contratos de interés público*, si no fuere improcedente de acuerdo con la naturaleza de los mismos, se considerará incorporada, aun cuando no estuviere expresa, una cláusula según la cual las dudas y controversias que puedan suscitarse sobre dichos contratos y que no llegaren a ser resueltas amigablemente por las partes contratantes serán decididas por los Tribunales competentes de la República, en conformidad con sus leyes, sin que por ningún motivo ni causa puedan dar origen a reclamaciones extranjeras.

Estos textos suscitan las siguientes interrogantes:

A. ¿Qué es lo que tipifica un "contrato de interés público"?

B. ¿Es el "contrato de interés nacional" una mera especie de un género más comprensivo, que lo sería el "contrato de interés público", y donde cabrían al propio tiempo el "contrato de interés (público) estatal" y el "contrato de interés (público) municipal"?

C. Las dos excepciones que a la necesidad de la intervención legislativa se hacen en el primer párrafo del artículo 126 (a saber: que el contrato sea de los "necesarios para el normal desarrollo de la administración" o que sea de "los que permita la ley"), ¿se aplican sólo a los "contratos de interés (público) nacional" o rigen también respecto de los de "interés (público) estatal o municipal"?

Si se responde negativamente esta última pregunta, por estar contenidas las excepciones en el primer párrafo del artículo 126 que se contrae al supuesto del "contrato de interés nacional" y no reproducírselas en su segundo párrafo donde se trató adicionalmente de "contratos de interés (público) estatal" y de "contratos de interés (público) municipal", se nos suscita todavía esta nueva pregunta:

D. ¿El párrafo segundo del artículo 126 quiere decir que sólo cuando se trate de contratos de interés público nacional, estatal o municipal que se celebran "con Estados o entidades oficiales extranjeros" o "con sociedades no domiciliadas en Venezuela" se hace inexcusable la intervención legislativa? Esto es, que si el contrato se celebra con personas naturales nacionales o extranjeras o con sociedades privadas nacionales o aun extranjeras pero domiciliadas en el país, no se requiere la intervención del Congreso a menos que se trate de un contrato de interés nacional que al propio tiempo no esté comprendido dentro de las dos excepciones indicadas ("contratos necesarios para el normal desarrollo de la administración" o "contratos de los permitidos por la ley").

Si ello es así, todavía cabría advertir que, con la misma lógica, podría inferirse que los contratos de interés público meramente "estatal" o "municipal" sólo estarían sometidos a la necesaria intervención legislativa cuando se los celebre "con Estados o entidades oficiales extranjeros o con personas no domiciliadas en Venezuela"; por lo que se hace comprensible que las dos aludidas excepciones del primer párrafo del artículo 126 les resultan totalmente inaplicables.

Pero además, cabría también suponer que cuando se trate de un contrato de interés público nacional que deba celebrarse "con Estados o entidades oficiales extranjeros o con personas no domiciliadas en Venezuela" se hace indispensable la aprobación del Congreso, aun si se tratase de algunos de los dos casos de excepción aludidos en el primer párrafo del artículo 126, ya que tales excepciones sólo se aplican a los contratos de interés (público) nacional no comprendidos en el segundo párrafo del artículo 126.

Aclarado esto quedaría por desentrañar el sentido del último párrafo del artículo 126, el cual no ofrece mayores dificultades de interpretación si se lo entiende en su literalidad, esto es: que el Congreso puede dictar todavía una ley exigiendo para los "contratos de interés público" nuevas condiciones o requisitos no exigidos por la Constitución. Sobra advertir que esta ley no ha sido dictada aún.

E. Pero queda aún por aclarar otra cuestión, que se relaciona ahora con la interpretación del artículo 127. De acuerdo con este texto, imperativamente, por voluntad de nuestra Carta Magna, la "cláusula de inmunidad de jurisdicción", llamada por algunos "cláusula Calvo", debe considerarse inserta *de pleno derecho*, y *aun en sustitución* de cualesquiera cláusulas discordantes puestas expresamente por las partes, en cualquier contrato de ese género que la Constitución califica como "contrato de interés público". El referido texto hace todavía una excepción expresa a esta pauta de integración del contrato, a saber: aquellos casos de contratos de interés público cuya naturaleza específica no admita tal forma de interpretación integradora de su contenido ("si no fuere improcedente de acuerdo con la naturaleza de los mismos"). Ahora bien, ¿cuáles son esos contratos de interés público que por su naturaleza hacen improcedente la inserción de la aludida cláusula de inmunidad de jurisdicción?

La respuesta a esta serie de preguntas que hemos formulado no puede intentarse sin una cuidadosa investigación de los orígenes históricos de los dos textos constitucionales citados y sin un esfuerzo para concatenarlos entre sí y con las disposiciones análogas de las Constituciones que precedieron a la vigente de 1961. Es claro que no nos será posible ignorar la opinión que al respecto del significado de estos textos se ha formado la jurisprudencia y doctrina nacionales, pero tampoco nos estaría permitido prescindir totalmente de lo que hayan sido y continúan siendo las prácticas o usos constantes de nuestros Poderes Públicos, pues sería un grave error de técnica interpretativa utilizar como argumento concluyente para desentrañar el sentido de unas normas constitucionales que tienen ya más de un siglo de existencia, una doctrina que no se compadezca con las prácticas reiteradas de nuestros Poderes Públicos y que no resista al propio tiempo las críticas derivadas de la utilización de métodos de interpretación histórica, sistemática y teleológica.

## 2. *La posición de la doctrina administrativista venezolana*

Tanto el Dr. Eloy Lares Martínez<sup>1</sup>, como el Dr. Luis Henrique Farías Mata<sup>2</sup>,

1. Cfr. "Manual de Derecho Administrativo", 3ª edición, Caracas, N° 149, p. 268. Dice el doctor Lares Martínez: "Los contratos que celebra la administración se dividen en dos grandes categorías: contratos de derecho común y contratos administrativos (...). En los contratos administrativos se advierte ante todo la primacía del interés general, la necesidad de la *continuidad del servicio público*: tales rasgos particulares de los contratos de esta categoría justifican las prerrogativas reconocidas a la administración en la ejecución de los mismos". Y más adelante añade (N° 163, p. 295): "¿Cuáles son los contratos de interés nacional? La doctrina y la jurisprudencia venezolanas han entendido que los contratos de interés nacional son los contratos administrativos celebrados por la administración pública nacional. Del análisis de las distintas reglas contenidas en el citado artículo 126 de la Constitución se desprende que existe una expresión genérica —*la de contratos de interés público*—, perfectamente asimilable a la de contrato administrativo y expresiones específicas, que son: contrato de interés nacional, contrato de interés estatal y contrato de interés municipal. En efecto, el interés público puede ser: *nacional, estatal o municipal*. Por lo tanto, los contratos de interés nacional forman parte de la categoría de los contratos administrativos". El autor cita en su apoyo el Dictamen de la Procuraduría General de la República emitido por él mismo el 8 de octubre de 1968 en su carácter de Procurador General de la República para tal fecha y con ocasión del proceso de licitación para construir una planta de laminados de la Siderúrgica del Orinoco, C.A.
2. "La Teoría del Contrato Administrativo en la Doctrina, Legislación y Jurisprudencia Venezolanas", Caracas, 1968. En la página 18 se lee: "la figura del contrato administrativo es consagrada por la Constitución con el nombre de contratos de «interés nacional» o de

el Dr. Allan R. Brewer-Carías<sup>3</sup> y el Dr. Luis Britto García<sup>4</sup> están conformes en que las expresiones "contrato de interés público" y "contrato administrativo" son

«interés público». Es ésta al menos la opinión doctrinal mayoritaria en nuestro país, salvo la discrepancia que en este campo representa Pérez Luciani".

Añade todavía Fariás Mata (pág. 20): "En nuestra opinión, el asunto debería ser planteado así: 1) Cuando el constituyente se refiere a contratos de interés público, está tratando de contratos administrativos, es decir, de aquellos en que, como veremos más adelante, «el interés público está en cierta manera directamente implicado», como lo reconoce la más moderna doctrina. 2) Dentro de estos contratos de interés público existen algunos de relevancia para la vida nacional, o que la tienen para la comunidad estatal y, finalmente, aquellos que son de interés para la vida local y municipal. Quedan pues teóricamente separados los conceptos «interés público» e «interés nacional», aun cuando en la práctica coinciden en muchos convenios, los cuales —en caso de coincidencia— son considerados como contratos de interés público nacional (...) 3) Entre los contratos de interés nacional habrá que distinguir aquellos necesarios para el normal desarrollo de la Administración y los permitidos por la Ley, más aquellos que no se encuentran ni en uno ni en otro caso, y que siguen la regla de la intervención del Parlamento.

3. Cfr. "Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana", 1964, Nº 20, p. 48 y Nº 122, p. 160. Más claramente todavía en el trabajo titulado "La Formación de la Voluntad de la Administración Pública en los Contratos Administrativos", Rev. de la Facultad de Derecho de la U.C.V., Nº 28, marzo 1964, Nº 21 y sigts. y Nº 59 y sigts. p. 107 y sigts. Cfr. también *infra* nota 5.
4. Britto García, Luis: "Régimen Constitucional de los Contratos de Interés Público", en Revista Control Fiscal y Tecnificación Administrativa, Nº 50, año 1968, p. 76 y sigts. Luego de señalar la sinonimia entre "contrato de interés público" y "contrato administrativo", caracteriza este género de contrato (Nº 5, Nº 90) como aquel en el cual la Administración, actuando en su carácter de tal, esto es, persiguiendo aquellas finalidades de orden público que le corresponde cumplir, celebra con un tercero un pacto cuyo objeto tiende a dar satisfacción a una finalidad de interés público. "Como consecuencia de la especial índole de esta categoría de contratos, los mismos se encuentran sometidos a un régimen de derecho público y las controversias que surjan en relación a ellos se encuentran sometidas a la jurisdicción administrativa".

Fuera del género "contratos de interés público" quedarían sólo aquellos contratos de la Administración "que no afecten directa y necesariamente un interés público", que él acepta llamar con la doctrina precedente "contratos de derecho privado" y que caracteriza por el hecho de que en ellos "el ente público se asimila a un particular, no emplea el poder público de que se encuentra investido y pacta una convención regida por normas de naturaleza civil, que da lugar a relaciones de derecho privado". Luego de señalar que al respecto de esta dicotomía entre contratos administrativos de la Administración Pública y contratos privados de la Administración Pública (sean nacional, estatal o municipal) su opinión coincide con la de los doctores Lares Martínez y Brewer-Carías, advierte Britto García que se separa de ellos en cuanto a la consideración de que los contratos de derecho privado de la Administración Pública no sean susceptibles de ser sometidos a la jurisdicción contencioso-administrativa. "En efecto —escribe bajo el Nº 62, p. 127—, si bien es indiscutible que el conocimiento de las controversias surgidas de los contratos administrativos —o de interés público— corresponde a una jurisdicción especial, en cambio no nos parece cierto que los contratos de derecho privado de la Administración se encuentran excluidos de dicho régimen en nuestro país. Tal situación se da, en efecto, en otros derechos, en donde dicho sistema de doble jurisdicción se encuentra establecido en normas expresas. En el nuestro, en cambio, el fisco goza del denominado «privilegio de jurisdicción», es decir, de aquel conforme al cual *todas* las controversias en las cuales se encuentra involucrado, deben ser necesariamente decididas por los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa. No se puede interpretar de otra manera, en efecto, el numeral 28 del artículo 7º de la Ley Orgánica de la Corte Federal (...). A este respecto, es claro que cuando se atribuye a dicho alto Tribunal el conocimiento de «todas» las cuestiones que se susciten «entre la Nación y los particulares» a consecuencia de los «contratos celebrados por el Ejecutivo Nacional», no se está haciendo diferencia alguna entre los contratos administrativos, o de interés público, y los contratos de derecho privado que celebre dicha rama del Poder Nacional". Luego de extenderse a otras consideraciones tendientes a comprobar que en ningún caso podían sustraerse al conocimiento de la Corte Suprema de Justicia las controversias que versaren sobre contratos privados de la Administración celebrados por el Ejecutivo Nacional, el autor agrega que también lo estarían los recursos interpuestos contra los contratos de interés público estatal y de los de interés público municipal.

sinónimas. Sólo quedaría, pues, fuera de este género el contrato de derecho privado celebrado por la Administración Pública.

Dentro de la categoría del "contrato administrativo" o de "interés público" estarían incluidas a su vez tres especies particulares, discernibles tan sólo por el sujeto que lo celebra: el contrato de interés público nacional (esto es, celebrado por el Poder Público Nacional), el contrato de interés público estatal (celebrado por alguno de los Estados) y el contrato de interés público municipal (celebrado por alguna de las Municipalidades).

Por consiguiente, la norma del artículo 127 de la Constitución debería aplicarse a todo "contrato administrativo". A su vez, el artículo 126 *eiusdem* exigiría la intervención del Congreso, salvo en los señalados casos excepcionales de que se trate de un "contrato necesario para el normal desarrollo de la Administración" o de un "contrato expresamente excluido de tal intervención por una ley".

La categoría de contrato necesario para el normal desarrollo de la Administración Pública ha sido descrita por la doctrina administrativista venezolana en forma muy ambigua, sin ningún rigor científico, de manera tal que lo que para alguno puede estar comprendido dentro de la especie de los contratos que están excluidos del requisito de aprobación del Congreso, para otro pudiera resultar un contrato inválido o ineficaz por no haberse cumplido tal requisito<sup>5</sup>.

5. El Dr. Lares Martínez lo caracteriza así (*op. cit.*, p. 296): "Son aquellos que tienen por objeto la ejecución de tareas propias de la administración, sin que en modo alguno aparezcan en ellos características extraordinarias. El doctor Angel Demetrio Aguerreverre estima que los contratos normales son «todos los que puede celebrar la administración para el cumplimiento de los fines que le son propios y en el ejercicio de su actividad propia». Es práctica admitida generalmente que no están sujetos al requisito de la aprobación legislativa, no obstante su carácter de contratos de interés nacional, ni los de obras públicas, ni los relativos al transporte de correspondencia, ni los contratos de suministros".

Por su parte, el Dr. Brewer-Carías, en trabajo titulado "La formación de la voluntad de la Administración Pública Nacional en los contratos administrativos", ya citado, p. 107 y siguientes, divide los contratos administrativos que puede celebrar la Administración Pública Nacional (o contratos de interés nacional) en tres grupos: 1º) Contratos administrativos excepcionales (es decir, "aquellos que requieren para su validez y eficacia la intervención del órgano legislativo"), 2º) Contratos administrativos especiales ("porque están permitidos por la Constitución o la ley al Presidente de la República en Consejo de Ministros en lo que respecta a su celebración") y 3º) Contratos ordinarios (que "consisten generalmente en aquellos contratos de *estructura simplificada*, o aquellos contratos de *menor importancia* por su *naturaleza o cuantía* o aquellos que sin revestir las características anteriores son *normales, ordinarios*, en el desarrollo de la Administración Pública"). La caracterización de Brewer-Carías es poco clara, pues al parecer entre los que llama "contratos especiales" están incluidos algunos de los "necesarios para el normal desarrollo de la administración" junto a los "permitidos por la ley", en cuanto que estarían "permitidos por la Constitución" a fuer de "normales", distinguidos de los demás de esta misma especie que incluye en la categoría de "contratos administrativos ordinarios" sólo en que en estos contratos llamados "especiales" el Presidente de la República tendría el deber de obtener el dictamen favorable del Consejo de Ministros.

Farías Mata (*op. cit.*, p. 49) critica la clasificación de Brewer. Le parece una impropiedad llamar "excepcionales" a los contratos administrativos que requieren la aprobación del Congreso, cuando lo cierto es que ellos configurarían la regla general del Art. 127 de la Constitución; y por otra parte observa que, aunque no se opone a que se llame "ordinarios" a los contratos "necesarios para el normal desarrollo de la Administración", no encuentra justificado que se afirme que alguna disposición de la Constitución los exime de requerir la intervención del Consejo de Ministros, siendo por el contrario lo cierto que ella resulta impuesta por el artículo 190, ordinales 15 y 22, de la Constitución. Farías cita en igual sentido la opinión de Lares Martínez (p. 49, nota 91 y p. 51, nota 92).

Por último, Britto García comienza por advertir que la categoría de contratos necesarios para el normal desarrollo de la Administración, en cuanto categoría comprendida en un género como el de "contrato de interés público", que es más amplio que el de "contrato de

Tan sólo hay una voz divergente en todo esto, la del Dr. Gonzalo Pérez Luciani. Su tesis ha sido esbozada en un trabajo publicado en el N° 2 de la Revista de la Facultad de Derecho de la UCAB<sup>6</sup>, pero ha sido ampliamente desarrollada en dos dictámenes jurídicos evacuados uno a solicitud de la compañía anónima Centro Simón Bolívar (30-4-73) y otro a solicitud del Instituto Venezolano de Petroquímica (26-11-76).

Para el Dr. Pérez Luciani es imposible identificar los conceptos de "contratos de interés público" y de "contrato de interés nacional" con el de "contrato administrativo", por la sencilla razón de que esta última categoría es una creación jurisprudencial peculiar del sistema francés desarrollada apenas a partir de 1903<sup>7</sup> y,

---

interés nacional", debe aplicarse no sólo a esta especie de contratos administrativos o de interés público, sino también a las especies formadas por los de "interés estatal" o "interés municipal" (*op. cit.* N° 23, p. 100). A continuación expresa su inconformidad con las caracterizaciones hechas por Lares Martínez y por Brewer-Carías, para concluir (N° 24, p. 101) así: "En nuestro criterio, el contrato ordinario se define en virtud de su objeto, el cual conforme a la mención legal, debe ser tal que esté destinado a satisfacer los requerimientos «del normal desarrollo de la Administración Pública». La especificación que efectúa el legislador es voluntariamente falta de precisiones cuantitativas o porcentuales, ya que hubiera sido empresa por una parte impráctica, y por otra parte, creadora de una excesiva rigidez para la Administración Pública que el legislador hubiera intentado enumerar o asignarle un determinado monto a los requerimientos normales de funcionamiento de cada dependencia de ella. Este nivel al cual el legislador denomina «necesario para el normal desarrollo» debe ser, por lo tanto, apreciado en cada caso conforme a la gestión que ha venido desempeñando la dependencia interesada y a varios principios lógicos que a continuación se exponen: En primer lugar, dichos contratos no pueden tener por objeto la creación de un servicio o de una rama importante de la administración (...). En segundo lugar, la normalidad de los requerimientos de una dependencia administrativa que se encuentre en funcionamiento, puede ser determinada en base a dos notas, que serían, respectivamente, la normalidad en el procedimiento y sistemas, y la normalidad en los gastos de servicio, ambas notas necesariamente referidas a un período prudencial anterior a la celebración del contrato destinado a satisfacer tales requerimientos (...). Requerimientos normales del funcionamiento de una dependencia administrativa, serían entonces aquellos que le permitirían, sin innovar en sus procedimientos, sistemas y técnicas, y sin alteración notable de su nivel de gastos, lograr determinado resultado en su gestión". El autor concluye citando los ejemplos enunciados por Lares Martínez en el párrafo con el que se inicia esta nota, y al respecto hace la siguiente glosa: "es claro que determinados contratos de obra pública o adquisiciones de bienes, o determinados estudios o reparaciones, por su particular importancia, por la cuantía a la cual ascienden, por la manera en la cual afectan el interés de la comunidad, o por las modificaciones que implican dentro del normal proceder de la administración, no deberían en forma alguna ser considerados como «necesarios para el normal desarrollo de la Administración Pública», y deberán estar sujetos a la aprobación por parte del Poder Legislativo".

6. "El control jurisdiccional de la constitucionalidad de leyes no normativas aprobatorias de contratos", p. 208, bajo el N° 6, letra F, en la página 226 se lee: "Queremos mencionar que nuestra Constitución, en el artículo 126, habla de «contratos de interés nacional», «contratos de interés público nacional» y «contratos de interés público», pero a pesar de todas esas denominaciones creemos que se refiere a un solo tipo especial de contratos, por su importancia, por su magnitud económica, por sus consecuencias, etc., pero que tales denominaciones no tienen nada que ver con la clasificación generalmente aceptada por la doctrina y por nuestra jurisprudencia de «contratos administrativos». Son categorías que pueden coincidir, pero que no necesariamente han de coincidir".
7. Explica el Dr. Pérez Luciani que la noción de "contrato administrativo" es simple consecuencia de la distinción típicamente francesa entre una jurisdicción judicial y una jurisdicción administrativa que estableció la Ley 16 del 24 de agosto de 1790 de la Asamblea Constituyente francesa al impedir toda inmisión de los jueces en los actos de la Administración Pública y a la posterior utilización, a partir del llamado *Arrêt Blanco* dictada por el Tribunal de Conflictos el 8 de febrero de 1873, de la idea de "servicio público" para caracterizar los actos jurídicos y actividades materiales de la Administración en relación a los cuales estaba excluida toda competencia de la jurisdicción judicial; idea ésta que luego habría sido desarrollada en la sentencia del Consejo de Estado de 6 de febrero de 1903 conocida como *Arrêt*

más aún, sólo sistematizada desde la publicación de la obra de Gastón Jèze, *Principes Généraux de Droit Administratif*, entre los años 1927 y 1934<sup>8</sup>, lo que hace que en nuestra jurisprudencia y prácticas administrativas no se utilice la denominación "contrato administrativo" hasta una reciente sentencia de nuestra Corte Federal y de Casación de 5 de febrero de 1944<sup>9</sup>, en tanto que la noción de "contrato de interés nacional" habría aparecido en nuestro ordenamiento positivo ya desde la Constitución de 1864 y la de "contrato de interés público" desde 1893.

La doctrina del "contrato administrativo" es ciertamente fruto de una especulación intelectual de los autores franceses y, como tal, ajena a otros sistemas como

---

*Terrier. Cfr. Consulta Centro Simón Bolívar, N° IV. 3. p. 77 a 80 y Consulta al I.V.P. N° 8, p. 29. El Dr. Lares Martínez, op. cit., N° 151, p. 272, concuerda expresamente en que es sólo a partir de esta fecha (6 de febrero de 1903) cuando la doctrina francesa tiende a abandonar la teoría de los actos de autoridad (sometidos a la jurisdicción administrativa) y actos de gestión (sometidos a la jurisdicción judicial, grupo éste en el que se incluían todos los contratos celebrados por la Administración), para ir introduciendo en su lugar "la distinción entre los dos tipos de contratos que celebra la Administración".*

8. Para ilustrar esta conclusión suya, el Dr. Pérez Luciani hace en su Dictamen para el I.V.P., p. 31, la siguiente cita: "Contratos administrativos y contratos de la Administración —escribe el autor belga Cambier, Cyr: «Droit Administratif», Bruxelles, 1968, p. 272. Esta distinción puesta en práctica por G. Jèze (Principes Généraux de droit administratif, 3e. ed., t. III, p. 298 ss.) ha llegado a ser clásica. Los contratos de la Administración no se caracterizan sino porque entre las partes que se obligan, figura una autoridad administrativa; por lo demás ellos no se diferencian de las convenciones privadas. En los contratos administrativos, por el contrario, el poder público (la puissance publique) conserva sus prerrogativas". Pérez Luciani anota: "Adviértase que las publicaciones de Gaston Jèze sobre contratos administrativos aparecieron en la Revue de Droit Public desde 1930 a 1936 y también fueron publicados en tres volúmenes entre los años 1927-1934. De modo que el planteamiento doctrinario de la teoría de los contratos administrativos se efectuó entre la tercera y cuarta década del presente siglo".
9. *Cfr. Memoria de 1945, Tomo I, p. 283 y sigts. La aludida sentencia se apoya en la obra de Laferriere y tuvo como ponente al Dr. Pedro Arismendi Lairé. En su consulta para el I.V.P. (pág. 21-23 y pág. 42, nota 75) señala el Dr. Pérez Luciani que de las ocho primeras sentencias aludidas por Brewer-Carías como receptoras en nuestro país de la noción de contrato administrativo (en trabajo publicado en el N° 26 de la Revista de la Facultad de Derecho de la U.C.V., septiembre de 1963, p. 127 y sigts., titulado "Los Contratos Administrativos en la Jurisprudencia Administrativa Venezolana") las dos primeras de 5 de mayo de 1937 (Memoria 1938, Tomo I, pág. 221) y de 9 de marzo de 1939 (Memoria 1940, Tomo I, p. 331) no emplean en realidad el "término contrato administrativo"; que la primera se limita a calificar de acto administrativo en forma de ley al acto de aprobación de un contrato (así genéricamente mencionado) por el Congreso, y que la segunda apenas habla del "equilibrio financiero" establecido por una exoneración concedida en un contrato celebrado por la Administración "pero sin atreverse a calificarlo de administrativo". Es de agregar todavía que los ponentes de estos fallos fueron respectivamente el Dr. Carlos Sequera y el Dr. Pedro Arismendi Lairé.*

Comenta además el Dr. Pérez Luciani (nota 76 de la Consulta al I.V.P.), que en la segunda sentencia de la Corte Suprema de Justicia que recoge la expresión "contrato administrativo" con conciencia de lo que ello significa, esto es, la de 12 de noviembre de 1954 (Gaceta Forense, N° 6, 2ª Etapa, Vol. I, 1954, p. 185), esa misma que el Dr. Farías Mata (*op. cit.*, p. 12, nota 3) califica de magistral por coincidir anticipadamente con el famoso *arrêt* "époux Bertin" del Consejo del Estado francés que revaloriza la noción de servicio público frente a la de las cláusulas exorbitantes como nota distintiva del "contrato administrativo", "fue sólo en el acto de «informes» ante la Corte donde se planteó la cuestión de si el contrato era administrativo o no, con sorpresa para algunos Magistrados de la Corte, quienes antes de dictar sentencia comunicaron al autor (esto es, al Dr. Pérez Luciani), que por primera vez oían hablar de tal distinción con referencia a los contratos administrativos". El ponente de este fallo fue el Dr. Héctor Parra Márquez.

el anglosajón<sup>10</sup>, el alemán<sup>11</sup> o el italiano<sup>12</sup>. No puede negarse, sin embargo, que

10. "No existe en Inglaterra —escribe Flamme, Maurice André: "Traité Théorique et Pratique des Marchés Publics", Bruxelles 1969, Nº 53, p. 91— un derecho autónomo de los contratos administrativos y las reglas ordinarias de la «common law» se aplican tanto a los contratos de las colectividades públicas como a los de los particulares. Es así como las reglas de la responsabilidad contractual de derecho privado se aplican desde 1947 tanto a la Corona como a las otras autoridades públicas, en virtud de la «Crown Proceeding Act», que ha suprimido el procedimiento de la «petition of right»".

El mismo autor agrega que, no obstante, esta identificación entre el régimen de los contratos de derecho común y el de los contratos que tienen como parte a la Administración, "ha sido necesario para las jurisdicciones tener en cuenta la particular naturaleza del Estado contratante. Pero, porque el Juez inglés se encontraba constreñido a permanecer en el cuadro de las reglas de derecho privado, no ha podido utilizar esta noción más dúctil que se califica de contrato administrativo. Teniendo que resolver sobre una obligación de apariencia contractual, no le ha quedado más que la elección entre dos soluciones: o bien, si estimaba que la primacía debía ser otorgada a los intereses privados, había juzgado que la obligación existente entre el particular y la Administración era de naturaleza contractual, derivada de un contrato de derecho privado con todas las consecuencias que ello implica, o bien, si estimaba que el interés general debía primar y que hacía falta precisamente evitar todas o ciertas consecuencias del ligamen contractual, era constreñido a sentenciar que, contrariamente a las apariencias, no había contrato y liberaba radicalmente a la Administración de toda obligación".

Algo análogo podría decirse de los Estados Unidos de América, donde según Flamme se ha producido sin embargo una abundante literatura acerca de la protección del contratante que ha tratado con la Administración. Con todo, concluye este autor (Nº 77, p. 116): "Lo que es cierto es que la enseñanza de la jurisprudencia tradicional concerniente a la aplicación del derecho privado a los «federal contracts» no refleja sino imperfectamente la realidad, porque: a) Los reglamentos particulares que rigen estos contratos se han hecho tan numerosos que la «common law» no les es sino muy parcialmente aplicable; b) el derecho aplicable es la «common law» propia de los «federal contracts» no que es necesariamente la «common law» de los Estados donde dichos contratos han sido concluidos o deben ser ejecutados; c) los precios convenidos son sometidos a *renegotiation* después de ejecutados... d) En fin, dos clases de recursos están expedidos a los particulares co-contratantes, de los cuales uno al menos hace pensar en una jurisdicción administrativa".

11. Pérez Luciani, Dictamen para el I.V.P., pág. 33, explica la situación así: "En Alemania han predominado las teorías elaboradas por Otto Mayer desde comienzos de siglo. Las ideas fundamentales de Mayer pueden resumirse así: a) El contrato supone necesariamente que las partes que intervienen en su celebración sean iguales. Esto es, las voluntades generadoras del acuerdo deben tener el mismo valor jurídico. b) Es inconcebible que el Estado, con sus manifestaciones de autoridad y sus prerrogativas (*imperium*) pueda colocarse en pie de igualdad con los particulares, que se encuentran en una situación de subordinación. c) Algunas relaciones entre el Estado y los particulares que se han denominado «contratos», no son otra cosa que *actos administrativos unilaterales* a los cuales se adhiere por *sumisión* el particular (las concesiones, designación de funcionarios, etc.); d) *Contratos de derecho público* pueden existir pero solamente entre dos personas administrativas, siempre que éstas no se encuentren en relación de subordinación una respecto de la otra".

A pesar de ellos, la evolución más reciente muestra una tendencia hacia la configuración de una cierta especie de contratos administrativos, si bien para caracterizarlos se utilizan criterios diferentes a los franceses. *Cfr.* Flamme, *op. cit.* Nº 33, p. 74.

12. La doctrina italiana no ha receptado las teorías francesas sobre el contrato administrativo, y por ello ocurre que ni en el Novissimo Digesto Italiano ni en la Enciclopedia del Diritto se encuentre la voz "contrato administrativo". Con todo, ella admite que "aun cuando el derecho positivo prevé expresamente la forma contractual para la constitución de relaciones que tienen por objeto el desarrollo de la actividad pública de la Administración, no parece sostenible recibir en la disciplina de estas relaciones, ni siquiera por analogía, la reglamentación propia de los contratos de derecho privado. Se destacó, por tanto, que los elementos constitutivos de la relación además de diferenciarse en cuanto al objeto, constituido precisamente por una cosa fuera del comercio (función pública, servicio público, actividad a desplegarse sobre bienes demaniales), tienen la característica de una causa negocial dominada por el elemento del interés público, tanto como Administración que tiene en mira este interés de modo inmediato y directo cuando pretende desarrollar una actividad pública entrando en relaciones con otros sujetos, como en relación con estos últimos, pues, aun si ellos persiguen una finalidad individual de naturaleza lucrativa, no pueden dejar de subordinar el contenido de la relación de la cual forman parte a las exigencias propias de aquel interés". *Cfr.* Gallo, Mario, voz "Contratto di Diritto Pubblico", en Novissimo Digesto Italiano, t. IV, p. 647.



también en estos sistemas se han presentado exigencias derivadas de la necesidad de tomar en cuenta la singular personalidad de ese cocontratante que es el Estado, especialmente en ciertas circunstancias en que él actúa con la clara finalidad de perseguir la obtención de fines públicos particularmente relevantes, las cuales determinan también que se dé a los contratos de interés público un tratamiento diferente del que se da a los actos unilaterales del Poder Público y a los contratos ordinarios. Así, en Bélgica, donde no existe la doble jurisdicción —judicial y administrativa— que determinó en Francia la aparición de ese espécimen peculiar del sistema jurídico francés que es el “contrato administrativo”, no ha podido menos que reconocerse que “si en principio el Código Civil permanece siendo aplicable a estos contratos, lo es solamente «a título de derecho común supletorio», viniendo a colmar las lagunas de numerosas disposiciones especiales de las leyes administrativas y bajo reserva de que las disposiciones de ese Código no sean incompatibles con la naturaleza de la acción administrativa”<sup>13</sup>.

Tal vez sea esta constatación de la necesidad de ofrecer un régimen jurídico especial claramente configurado y fácilmente utilizable por nuestros operadores jurídicos, lo que ha llevado entre nosotros a la recepción de la noción francesa de “contrato administrativo”<sup>14</sup>. De hecho, en el momento actual, tanto la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia<sup>15</sup>, como la que resulta de los dictámenes de los organismos administrativos<sup>16</sup> y aun algunos textos legales<sup>17</sup>, han adoptado

13. *Cfr.* Flamme, *op. cit.* N° 35, p. 130, quien cita en tal sentido las referidas palabras de André Buttembach en su obra “Manual de droit administratif”, 3ª ed. 1959, N° 383 y a un trabajo en policopia de André Mast titulado “Les contrats administratifs en droit comparé”.
14. En este sentido escribe Benito Sansó. “Aspectos Jurídicos de la nacionalización de la industria del hierro en Venezuela”, Caracas, 1977, p. 23, que la posición que se niega a aceptar la noción dogmática de un “contrato administrativo” diferenciado de los demás contratos que pueda celebrar la Administración Pública con base a los criterios de la jurisprudencia del Consejo de Estado francés “puede ser aceptable para aquellos ordenamientos jurídicos que prevén una amplia reglamentación de los contratos celebrados por la Administración Pública, mientras es sabido que el derecho positivo venezolano es bastante parco al respecto, de ahí los esfuerzos de la doctrina y de la jurisprudencia venezolanas de buscar una normación de esa actividad recurriendo a principios generales creados por la doctrina y jurisprudencia de otros sistemas (especialmente el francés), lo cual presupone naturalmente la calificación previa del contrato como administrativo”.
15. *Cfr.* de Allan Randolph Brewer-Carías: “Los contratos administrativos en la jurisprudencia venezolana”, en Revista de la Facultad de Derecho, N° 26, septiembre 1963, pág. 127 y sigs. De esta colección de sentencias de la Corte Suprema de Justicia entre 1937 y 1963 es de hacer resaltar una fechada el 15 de marzo de 1962 (*G.O.* Extraordinaria N° 760, 22-3-1962) en la cual pretenden apoyarse Lares Martínez (*op. cit.* p. 278), Farías Mata (*op. cit.* p. 20) y Britto García (*op. cit.* p. 89), para fundar la sinonimia entre “contratos de interés público” y “contratos administrativos”. Britto García invoca también el fallo de la antigua Corte Federal de 12-11-54 en que se califica el contrato del caso como “contrato administrativo de interés nacional” y “contrato de innegable interés nacional”.
16. La utilización de la expresión “contrato administrativo” en los dictámenes de la Procuraduría General de la República data de 1958. Ella se hace, sin embargo, frecuente a partir de 1962. *Cfr.* compilaciones correspondientes a los años 1962 (págs. 71, 89, 137, 138, 139), 1963 (pág. 89), 1964 (pág. 75 y 226), 1965 (págs. 24 y 54), 1966 (pág. 66 y 77), 1967 (pág. 51 y 112), 1970 (pág. 103 y 110), 1971 (pág. 103 y 110), 1972 (pág. 125) y 1977 (pág. 35 y 42). Es de observar que durante este período actúan como Procurador General de la República el Dr. Eloy Lares Martínez (1966-1969) y Luis Henrique Farías Mata (1969), habiendo además actuado este último anteriormente como abogado adscrito a ese mismo Despacho. Estos dictámenes recogen la doctrina del contrato administrativo tal como ella va siendo perfeccionada por la doctrina francesa, de acuerdo con las pautas que hemos visto que repiten en sus obras los citados doctores Lares Martínez, Farías Mata, Brewer-Carías, etc.

entre nosotros la tesis que agrupa los contratos que es susceptible de celebrar la Administración Pública en dos grandes categorías: una, constituida por simples "contratos de derecho común", apreciables según criterios análogos a los que se emplean para juzgar de los contratos que celebran entre sí los particulares; y otra, conformada por los "contratos administrativos", caracterizados estos últimos bien por su vinculación con la idea de "servicio público", bien por la incorporación a ellos de "cláusulas exorbitantes del derecho común" derivadas de la necesidad de salvaguardar intereses públicos involucrados en el contrato en cuestión.

### 3. Necesidad de adherir la opinión del Dr. Pérez Luciani

Pero que se justifique la recepción de la noción de contrato administrativo, no significa que también deba justificarse necesariamente su identificación con la de "contrato de interés público". El doctor Pérez Luciani (Dictamen para el IVP, p. 43) al destacar las incongruencias de la recepción por nuestra doctrina y jurisprudencia de la noción francesa de "contrato administrativo", señalaba que nuestros administrativistas, después de identificar con dicha noción las de "contrato de interés público" y en particular la de "contrato de interés nacional" como especificación de este último, al percatarse de la paralización de la Administración Pública que ello produciría, si todos estos contratos debieran ser sometidos a la aprobación del

---

Algo análogo podríamos verificar en los "Dictámenes de la Consultoría Jurídica de la Contraloría General de la República" (Tomo II, p. 335; Tomo III, p. 51, 54 y 57; y Tomo IV, p. 243, 253). La Contraloría, en cuyo personal de planta figura el Dr. Luis Britto García, afirma explícitamente la sinonimia entre los términos "contratos de interés público" y "contratos administrativos", y en su dictamen CJ-156 de 4-6-70 rebate la posición del IVP sostenida por el Dr. Gonzalo Pérez Luciani en su aludida opinión para dicho Instituto y, por considerar "única" en la doctrina y jurisprudencia nacionales esta opinión, la descarta sin más explicaciones y ratifica el criterio de ese organismo así: "El criterio que tradicionalmente ha sostenido la Contraloría General de la República en lo referente a los contratos de «interés público» o de «interés nacional» se fundamenta en líneas generales, en la posición que sobre la materia han adoptado nuestra más alta jurisprudencia, la Procuraduría General de la República, la Consultoría Jurídica del Ministerio de Justicia y la casi totalidad de nuestros administrativistas".

Tal ha sido efectivamente el criterio sostenido también por la Consultoría Jurídica del Ministerio de Justicia. Cfr. al respecto *Doctrina Administrativa* - Dictámenes de la Consultoría Jurídica del Ministerio de Justicia 1965-1966, págs. 54 a 78, Caracas 1967. En estos dictámenes elaborados siendo Consultor Jurídico el Dr. J. A. Zambrano Velazco y Asesores de la Contraloría, entre otros, los doctores José Guillermo Andueza, Florencio Contreras Q., Enrique Pérez Olivares y Allan Randolph Brewer-Carías, todos profesores de Derecho Público en nuestra Universidad Central de Venezuela y Universidad Católica Andrés Bello, se acoge la doctrina del "contrato administrativo" según los parámetros franceses, pero además se acoge y repite la ya aludida clasificación de Brewer-Carías sobre los contratos de interés público nacional en contratos "excepcionales", "especiales" y "ordinarios" (Cfr. nota 5).

17. La Sección Tercera del Capítulo I de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, de 20 de diciembre de 1965, alude a las atribuciones de este organismo "en materia de contratos administrativos" y contiene un solo artículo, el artículo 3º que dice literalmente: "Corresponde a la Procuraduría General de la República redactar y suscribir, cuando así lo decida el Ejecutivo Nacional, los *contratos de interés público* a que se refiere el artículo 190, ordinal 15 de la Constitución".

En análogo sentido la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, promulgada el 30-7-76 cuyo artículo 42, ord. 15, dispone ser de la competencia de la Corte Suprema de Justicia "conocer de las cuestiones de cualquier naturaleza que se susciten con motivo de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los *contratos administrativos* en los cuales sea parte la República, los Estados o las Municipalidades".

Congreso, hacen esfuerzos por incluir en la categoría excepcional de "contratos necesarios para el normal desarrollo de la Administración Pública" o de "contratos permitidos por la ley" a la mayoría de los contratos que de hecho celebra la Administración Pública Nacional, a saber: los contratos de obras públicas, de suministros, de transporte, de prestación de servicios personales, etc. De esta manera la que debiera ser la excepción de acuerdo con la letra del artículo 126 de la Constitución, se transforma en la regla<sup>18</sup>.

Si rindiéndonos a la evidencia de que los "contratos de interés público" tienen en nuestra historia una larga tradición que opone esta especie particular de contratos a otros susceptibles de tener también como sujeto a la República, a los Estados o a las Municipalidades, en cuanto a las diferentes reglas de fondo que rigen la formación del consenso entre el particular y el órgano del Poder Público que intervenga en ellos, pero que no tiene necesariamente que ver con la más rica y moderna temática que justifica la difusión de la noción de "contrato administrativo" y su oposición a la de "contrato de derecho común celebrado por la Administración Pública", intentáramos superar los excesos de doctrinarismo que inficcionan algunas de las opiniones didácticas de nuestros juristas y de los dictámenes o fallos elaborados por ellos, tal vez podríamos eliminar las incongruencias y absurdos que han llevado al doctor Pérez Luciani a separarse con tanta vehemencia de la doctrina del "contrato administrativo", que él mismo contribuyó a introducir en el sistema venezolano<sup>19</sup>.

Dejando por ello a un lado la cuestión referente a si cuando el constituyente habla del "contrato de interés público" en tiende aludir a un contrato que tiene las notas del "contrato administrativo" francés (lo que evidentemente parece un anacronismo), lo cierto es que, si se leen desprejuiciadamente los textos constitucionales venezolanos desde 1864 hasta 1961, se comprobará que ellos se limitan a expresar o bien que *todos los contratos de interés nacional que la Constitución o las leyes permiten celebrar al Ejecutivo deben ser aprobados por el Congreso* (Constituciones de 1864 a 1945); o bien que *no sólo los de "interés nacional" sino también los de "interés público estatal o municipal" cuando se celebren con gobiernos o entidades oficiales extranjeros o con personas no domiciliadas en el país, requieren de dicha aprobación* (art. 107, Const. de 1947; art. 48, Const. de 1953 y art. 126, Const. vigente); o bien

18. Obsérvese que la excepción referente a los contratos "necesarios para el normal desarrollo de la administración o los permitidos por la ley", de que habla el artículo 126 de la Constitución vigente, sólo fue incorporada a los textos constitucionales en 1947 (art. 162 ord. 8) respecto de los llamados "contratos de interés nacional". No podría pretenderse que antes de esta fecha todos los "contratos administrativos" en el sentido francés estuvieran sometidos a la aprobación del Congreso, pues la vaga referencia que en esos textos anteriores se hacía a la aprobación por el Congreso de los "contratos de interés nacional autorizados por la Constitución y las leyes", no configuraba la otra excepción que hoy llama Brewer-Carías "contratos especiales". sino que, por el contrario, la circunstancia de deber estar "permitidos" tales contratos "por la Constitución y las leyes" era un requisito autónomo y previo para la celebración por el Ejecutivo del "contrato de interés nacional" cuya aprobación debía precisamente ser solicitada al Congreso.

19. Cfr. *supra* nota 9, acerca del comentario que se hiciera al Dr. Pérez Luciani por magistrados de la Corte Suprema de Justicia en el momento de dictarse el fallo de 12 de noviembre de 1954, primero en que se recoge en forma cierta entre nosotros la doctrina del "contrato administrativo". Es de advertir que la pretensión de estarse en el caso en presencia de un "contrato administrativo" fue llevada a la Corte precisamente en los informes de los abogados de la parte actora en ese juicio, entre los cuales además del Dr. Pérez Luciani se encontraba el autor de este comentario.

que si ello ocurre de modo general existen *algunos casos excepcionales* en que ello no se requiere (ord. 8º, art. 162, Const. de 1947 y art. 126, Const. vigente), o que, aun si no se requiriese para su celebración por hallarse en un caso de excepción, *se requerirá en cambio tal aprobación para su traspaso a determinadas personas* (art. 107, Const. de 1947; art. 48, Const. de 1953 y art. 126, Const. vigente); o que *la ley podrá imponer determinados requisitos especiales* en lo referente a tales contratos (agregado del párrafo final del art. 126 de la vigente Constitución). Fue así como desde 1893 se agregó al texto que exigía la aprobación del Congreso para la celebración de contratos de interés público, una *prohibición absoluta y expresa de "traspasar" a Gobiernos extranjeros* tales contratos de "interés público" *celebrados por el Gobierno Nacional o por el de los Estados* (art. 149, Const. de 1893); que en 1901 se aclaró que tal prohibición *concernía también a las Municipalidades o a cualquier otro Poder Público* (art. 139), y luego en 1925 que ella se extendía *a toda sociedad no domiciliada en Venezuela*. Esta última disposición fue todavía más clarificada en 1947 (art. 107, Const. de 1947 y art. 48, Const. 1953), en el sentido de explicitarse que la prohibición no es tan sólo de "traspasar", sino *también de "celebrar"* tales contratos con dichas personas, si bien se la restringió al propio tiempo, pues se permitió *infringir la prohibición con la aprobación del Congreso en el caso de que el co-contratante fuera una entidad oficial o semioficial extranjera con personería jurídica autónoma* (art. 107 Const. de 1947; art. 48, Const. 1953 y art. 126, Const. vigente).

Una mejor comprobación de lo que decimos y de que la historia de los textos constitucionales que hablan de "contrato de interés público" no autoriza a identificar este concepto con el de "contrato administrativo", tal como fundadamente lo enseña el doctor Pérez Luciani, nos aconseja hacer una pausa para confrontar en forma resumida los cambios de redacción que sucesivamente se ha venido dando a dichos textos en la veintena de Constituciones que ha tenido el país.

#### 4. *La historia de los artículos 126 y 127 de la Constitución*

##### A. *Constituciones de 1830 a 1858*

Se ha intentado rastrear los antecedentes de la noción de contrato de interés público en la Constitución de 1830, cuyo art. 87 reservaba al Congreso la facultad de celebrar los contratos relativos a ciertas obras públicas de gran envergadura. Esta reserva perduró hasta 1864.

Los textos constitucionales decían así:

*Constitución de 1830, art. 87:* "Son atribuciones del Congreso: . . . 16. Celebrar contratos con ciudadanos o compañías nacionales o extranjeras para la navegación de ríos, apertura de caminos y otros objetos de utilidad general".

*Constitución de 1856, art. 38:* "Son atribuciones del Congreso: . . . 17. Establecer reglas para celebración de contratos entre el Estado y ciudadanos o compañías nacionales para la navegación de ríos, apertura de caminos y otros objetos de utilidad general".

*Constitución de 1858, art. 46:* "Son atribuciones del Congreso: . . . 16. Promover por leyes o contratos la navegación y canalización de los ríos, la apertura de caminos y obras, con tal que sean de utilidad nacional".

Hasta este momento la preocupación parecía centrarse en el desarrollo del país y en la necesidad de que el Congreso fomentara la celebración de los grandes contratos que podían contribuir a ello.

#### B. *Constituciones de 1864 a 1891*

Es a partir de la Constitución de 1864 cuando aparece por vez primera el término "contrato de interés nacional" con un significado coincidente con el de este término en nuestra vigente Constitución, así:

Art. 72: "El Presidente de la Unión tiene las siguientes atribuciones: . . . 8º Celebrar los *contratos de interés nacional* con arreglo a las leyes y someterlos a la Legislatura".

Esta redacción se repitió en el artículo 72, ordinal 8º, de la Constitución de 1874, en el artículo 66, ordinal 6º, de la Constitución de 1881 y en el artículo 66, ordinal 6º, de la Constitución de 1891, con la única variante de que en estos dos últimos casos el encabezamiento cambió ligeramente, para pasar a decir así: "Son atribuciones del Presidente de los Estados Unidos de Venezuela".

En conexión con estas disposiciones que se contraían al Poder Ejecutivo, las normas atinentes al Poder Legislativo venían redactadas, así: el art. 43; ordinal 17 de la Constitución de 1864 decía:

"La Legislatura nacional tiene las atribuciones siguientes: . . . 17) Aprobar o negar los contratos que *sobre obras públicas nacionales* haga el Presidente de la Unión, sin cuyo requisito no se llevarán a efecto".

Este mismo texto se repite en el art. 43, ord. 7º de la Constitución de 1874, el art. 43, ord. 17 de la Constitución de 1881 y el art. 43 ord. 17 de la Constitución de 1891, con una variante en la redacción de estos últimos dos textos derivada de la creación por Guzmán Blanco del llamado Consejo Federal ("...haga el Presidente con aprobación del Consejo Federal...").

Como se habrá constatado por la lectura de los textos constitucionales citados, los llamados "contratos de interés nacional" a que se aluden en las atribuciones del Presidente de la República son los "contratos de obras públicas nacionales". En efecto, la Ley de 29 de septiembre de 1883 (Recopilación de Leyes y Decretos de los Estados Unidos de Venezuela, Tomo VI, p. 273) no deja la menor duda al respecto, pues en su art. 1º, dice: "Los *contratos de interés público* que en receso de la Legislatura Nacional, celebre el Ejecutivo *de conformidad con la atribución 6ª, artículo 66 de la Constitución de la República* (de 1881), . . . serán presentados a las Cámaras Legislativas en su próxima reunión, *para los efectos del número 17, artículo 43 de la misma Constitución*".

En tal disposición legislativa hay que hacer resaltar todavía otro punto: ella utiliza la expresión "*contratos de interés público*" como sinónimo de "*contrato de interés nacional*".

La preocupación del constituyente parecía entonces referida a evitar el cohecho o la malversación de los fondos públicos por parte de los funcionarios que intervenían en la celebración de tales contratos, como lo revela el artículo 2º de la citada Ley de 1883, que dice: "Luego que la Legislatura Nacional reciba los contratos que haya celebrado el Ejecutivo, los examinará en sí y en todas sus circunstancias para aprobarlos o negarlos con arreglo a la Constitución y a la presente Ley, imponiendo en caso de desaprobación, la responsabilidad a que pueda haber lugar, de conformidad con los números 2º («infracción de la Constitución o de las leyes»), 3º («malversación de fondos públicos») y 5º («soborno o cohecho en los negocios a su cargo»), artículo 75 del Pacto Fundamental".

Un antecedente de esta Ley fue el Decreto del 24-3-58 del General Julián Castro, que a la caída de los Monagas mandó a examinar y rescindir "los contratos perjudiciales a la Nación" (Recopilación de Leyes, Tomo VI, p. 272).

Es de observar que en la reforma constitucional de 1893 el citado artículo 72, ordinal 8º de la Constitución de 1864 fue concebido así: *Art. 78.* "Además de las anteriores atribuciones, el Presidente de la República, previo el voto deliberativo del Consejo de Gobierno (órgano sustituto del Consejo Federal de Guzmán Blanco), podrá ejercer las siguientes: ... 3a. — Celebrar los *contratos de interés nacional* con arreglo a las leyes y someterlos al Congreso para su aprobación o improbación, sin cuyo requisito no podrán ponerse en ejecución". A su vez, el citado artículo 43, ord. 17 de la Constitución de 1864 fue redactado así: "El Congreso de los Estados Unidos de Venezuela tiene las atribuciones siguientes: ... 16. Aprobar o negar los *contratos de interés nacional* que celebrare el Presidente de la Unión, los cuales no podrán llevarse a efecto sin su aprobación".

De esta manera queda definitivamente comprobado que, como ya lo hemos hecho notar, los contratos que el Congreso debía aprobar eran los "contratos de interés nacional", llamados "contratos de obras públicas nacionales" en los textos constitucionales de 1864, 1874, 1881 y 1891.

### C. *Constituciones posteriores a 1893*

Las dos citadas disposiciones de la Constitución de 1893 corresponden respectivamente a los artículos 39, ord. 23, de la Constitución de 1901 y 80 ord. 16, de la de 1904 y a los artículos 54, ord. 17, de la Constitución de 1901 y artículo 52, ord. 13, de la de 1904. Con referencia a esta Constitución de 1904, dice todavía la Ley de 14 de agosto de 1905, en su artículo 1º: "Los *contratos de interés nacional* que celebrare el Ejecutivo Federal *en uso de la atribución 16, artículo 80 de la Constitución de la República*, serán ejecutables desde que sean suscritos por el Ejecutivo Federal y dentro del término señalado para su ejecución. *Dichos contratos deberán ser presentados a las Cámaras Legislativas para los efectos de la atribución 13, artículo 52 de la misma Constitución.*

La Constitución de 1893 incorporó, sin embargo, un nuevo texto que no existía ni en la Constitución de 1864 ni en ninguna de las subsiguientes, y que reza así:

Art. 149: Ningún *contrato de interés público* celebrado por el Gobierno Nacional o por el de los Estados podrá ser traspasado, en todo ni en parte, a Gobierno extranjero. En todo contrato de interés público se establecerá la cláusula de que "las dudas y controversias que puedan suscitarse sobre su inteligencia y ejecución serán decididas por los Tribunales venezolanos y conforme a las leyes de la República, sin que puedan tales contratos ser, en ningún caso, motivo de reclamaciones internacionales".

Desde entonces ha venido figurando en nuestras Constituciones (y ya no sólo en una ley, como en la antes citada de 29 de septiembre de 1883) la expresión "*contratos de interés público*" al lado de la de "*contrato de interés nacional*", con la peculiaridad de que la primera se aplicó no sólo a los celebrados por el Gobierno Nacional, sino también a los celebrados por los Estados.

La historia a partir de entonces es así:

El artículo correspondiente al art. 72, ord. 8 de la Constitución de 1864 (relativo a la atribución del Poder Ejecutivo en cuanto a los contratos de interés nacional) fue el 81, ord. 1º, de la Constitución de 1909; el 34, ord. 19, del Estatuto Provisorio de 1914; el 79, ord. 20, de la Constitución de 1914; el 79, ord. 20, de la de 1922; el 100, ord. 21, de la de 1925; el 100, ord. 21, de la de 1928; el 100, ord. 21, de la de 1929; el 100, ord. 21, de la de 1931, y el 100, ord. 21, de la de 1936, y art. 104, ord. 21, de la de 1945. Es de observar, sin embargo, que si desde 1893 la redacción fue casi la misma en las sucesivas Constituciones de 1901, 1904, 1909, 1914 y 1922, desde 1925 pasó a ser formulada así: "Son atribuciones del Presidente de los Estados Unidos de Venezuela .... Celebrar, por órgano del Ministro o Ministros a quienes compete y con aprobación del Consejo de Ministros, los contratos de interés nacional permitidos por esta Constitución, y las leyes y someterlos al Congreso".

El artículo correspondiente al 43, ord. 17, de la Constitución de 1864 (relativo a la atribución del Poder Legislativo en cuanto a este género de contratos que desde 1893 llama ya "contratos de interés nacional" y no "contratos sobre obras públicas nacionales") fue el 57, ord. 14, de la Constitución de 1909; 58, ord. 10, de la de 1914; art. 58, ord. 10, de la de 1922; art. 78, ord. 6º, de la de 1925; art. 78, ord. 6º, de la de 1929; art. 78, ord. 6º, de la de 1931, y art. 78, ord. 6º, de la de 1936, y artículo 78, ord. 6º de la de 1945.

Pero si el "contrato de interés nacional" se nos muestra desde 1893 hasta nuestros días como una especie del género "contrato de interés público", cuya peculiaridad específica consistiría en referirse al interés público de la Nación por el cual están obligados a velar el Congreso y el Presidente de la República, en cambio el contenido mismo del concepto "interés nacional" ha venido variando a lo largo de este período.

Así, mientras la redacción del texto constitucional atinente a la atribución del Poder Legislativo en referencia con estos contratos de interés nacional había venido siendo la misma que ya vimos desde 1893 hasta 1909, desde la reforma de 1914 dicho texto se reformuló así:

"La Cámara de Diputados y la del Senado, funcionando como cuerpos colegisladores tienen las siguientes atribuciones: ...

10. Aprobar o negar:

a) *Los títulos y concesiones de minas, y las enajenaciones de tierras baldías y de cualesquiera bienes inmuebles de la Nación.*

b) *Las concesiones para construir vías de comunicación.*

c) *Los demás contratos de interés nacional autorizados por esta Constitución y las leyes, que celebre o prorogue el Ejecutivo Federal.*

Sin la aprobación del Congreso no serán válidos ni podrán ponerse en ejecución los actos a que se refiere este número".

Esta redacción (conservada en la reforma de 1922) fue cambiada en 1925, permaneciendo inalterada hasta 1945 (salvo el agregado de la palabra "colonización" después de "inmigración" en la reforma de 1936), así:

La Cámara de Diputados y la del Senado, funcionando como cuerpos colegisladores, tienen las siguientes atribuciones: ...

6º. *Aprobar o negar los contratos para la construcción de vías férreas, cables aéreos de tracción, establecimiento de comunicaciones telegráficas o inalámbricas, inmigración y los demás de interés nacional, autorizados por esta Constitución o las leyes, que celebre el Ejecutivo Federal.*

*No están sujetos a la aprobación del Congreso las concesiones mineras ni los títulos de tierras baldías que se otorguen conforme a las respectivas leyes.*

\* Durante este largo período, el texto constitucional incorporado en 1893, relativo a los contratos de interés público, tuvo a su vez la siguiente evolución:

En la Constitución de 1901 se lo redactó así:

Art. 139. Ningún contrato de interés público celebrado por el Gobierno Federal o por el de los Estados, por las Municipalidades o por cualquier otro Poder Público, podrá ser traspasado, en todo o en parte, a Gobierno extranjero; y en todos ellos se considerará incorporada, aunque no lo esté, la cláusula siguiente: "Las dudas y controversias de cualquier naturaleza que puedan suscitarse sobre este contrato y que no puedan ser resueltas amigablemente por las partes contratantes serán decididas por los Tribunales competentes de Venezuela, de conformidad con sus leyes, sin que por ningún motivo o por ninguna causa puedan ser origen de reclamaciones extranjeras". Las Sociedades que en ejercicio de dichos contratos se formen, deberán establecer domicilio legal en el país, para todos sus efectos, sin que esto obste para que lo puedan tener a la vez en el extranjero.

Este texto se repitió en 1904 (art. 124) con una única modificación en su parte final, consistente en sustituir la frase "deberán establecer domicilio legal en el país para todos los efectos, sin que esto obste para que lo puedan tener a la vez en el extranjero", por la frase "serán venezolanos, y a este efecto deberán establecer su domicilio legal en el país". Esta redacción se cambió en 1909 (art. 142) eliminándose la condición de nacionalidad y exigiéndose simplemente "deberán establecer su domicilio legal en el país"; redacción esta que conservó en 1914 (art. 78 del



Estatuto Provisorio y 121 de la Constitución) y en 1922 (art. 121), pero que volvió nuevamente a cambiarse en 1925 (art. 50) para precisar que no sólo no podrían celebrarse tales contratos con sociedades no domiciliadas legalmente en Venezuela, sino que tampoco podría "admitirse el traspaso a ellas de los celebrados con terceros". Esta nueva redacción pasó a las Constituciones de 1928 (art. 50), 1929 (art. 50), 1931 (art. 50), 1936 (art. 49) y 1945 (art. 50).

La Constitución de 1947 procuró sistematizar esta materia dentro de las mismas pautas tradicionales.

Entre las atribuciones del Presidente de la República señala en su artículo 198, ord. 14º:

"Celebrar, por órgano del Ministro o Ministros respectivos y con aprobación del Consejo de Ministros, los contratos de interés nacional permitidos por esta Constitución y las leyes y someterlos a la consideración del Congreso Nacional, o de la Comisión Permanente del mismo en casos urgentes, durante el receso de las Cámaras Legislativas, salvo lo establecido en el numeral 8º del artículo 162 de esta Constitución. En todo caso, de tales contratos se dará cuenta al Congreso en sus próximas sesiones ordinarias".

En el aludido ordinal 8º del artículo 162 se trató sobre la intervención legislativa en estos contratos, así:

Artículo 162: Las Cámaras Legislativas, como cuerpos colegisladores, tienen las siguientes atribuciones: . . .

8º. Autorizar al Poder Ejecutivo Federal, so pena de nulidad, para enajenar bienes inmuebles del patrimonio privado de la Nación, y para celebrar *contratos de interés nacional*, los cuales no serán válidos ni entrarán en vigencia, sino después que hayan sido aprobados por las Cámaras. *Se exceptúan los contratos o títulos mineros y de tierras baldías, y los demás que fueren necesarios para el normal desarrollo de la Administración Pública, salvo en los casos que determine la Ley.*

Y, en fin, reformó el viejo texto introducido en 1893 para dejarlo configurado en dos disposiciones que han sido la fuente inmediata de nuestros actuales artículos 126 y 127 de la Constitución, así:

Art. 107: Ningún *contrato de interés público nacional, estatal o municipal*, podrá ser celebrado con gobiernos extranjeros ni traspasado a ellos en todo o en parte. Tampoco podrán celebrarse con sociedades que no estén domiciliadas en Venezuela ni traspasarse a éstas los suscritos con terceros. Para celebrar tales contratos con entidades oficiales o semioficiales extranjeras con personería jurídica autónoma, o para traspasarlas a ellas en todo o en parte, se requerirá, en cada caso, la autorización de las Cámaras Legislativas, o de la Comisión Permanente, si fueren urgentes y estuvieren las Cámaras en receso.

Art. 108: *En los contratos a que se refiere el artículo anterior*, si fuere procedente de acuerdo con la naturaleza de los mismos, se considerará incorporada, aun cuando no estuviere expresa una cláusula por la cual se establezca

que las dudas y controversias que puedan suscitarse sobre dichos contratos y que no llegaren a ser resueltas amigablemente por las partes contratantes, serán decididas por los Tribunales competentes de Venezuela, en conformidad con sus leyes, sin que por ningún motivo ni causa puedan dar origen a reclamaciones extranjeras.

En el paréntesis de la Dictadura que siguió al golpe de 1948, se elaboró todavía una Constitución (1953) que interpretó estos tres tipos de textos tradicionales, en la forma siguiente:

El relativo a las atribuciones del Presidente, así:

Artículo 108: "Son atribuciones del Presidente de la República:

a) En Consejo de Ministros: ...

...

b) Por medio del Ministro o Ministros respectivos:

...

14. Negociar los empréstitos que decreta el Congreso Nacional.

15. Celebrar contratos con arreglo a las leyes.

c) Por sí...".

El relativo a las atribuciones del Congreso, así:

Art. 81: "Son atribuciones de las Cámaras Legislativas actuando como cuerpos colegisladores: ...

4º. Aprobar o negar los contratos que celebre el Poder Ejecutivo Nacional y que conforme a la ley estén sujetos a este requisito".

Y con respecto al texto que hemos dicho incorporado en la Constitución de 1893 y sus ulteriores ampliaciones, adoptó la siguiente redacción:

Art. 48: "Ningún contrato de *interés público nacional, estatal o municipal* podrá ser celebrado con gobiernos extranjeros ni traspasado a ellos. Tampoco podrán celebrarse con personas naturales o jurídicas que no estén domiciliadas en Venezuela ni traspasarse a ellas los suscritos con terceros.

Para celebrar tales contratos con entidades oficiales o semioficiales extranjeras que tengan personería jurídica autónoma o para traspasarlo a ellas se requerirá la autorización del Congreso Nacional".

Art. 49: "En los *contratos de interés público* celebrados con el Gobierno Nacional, con los de los Estados o con las Municipalidades, se considerará incorporada la cláusula siguiente: Las dudas y controversias de cualquier naturaleza que puedan suscitarse sobre este contrato y que no puedan ser resueltas amistosamente por las partes contratantes, serán decididas por los Tribunales competentes de Venezuela, de conformidad con sus leyes, sin que por ningún motivo puedan ser origen de reclamaciones extranjeras".

Un somero examen de esta evolución nos demuestra que si hasta 1891 la expresión "contrato de interés nacional" era sinónima de la de "contratos de obras públicas nacionales", quedando indeterminada en cuanto a su contenido en la re-

forma de 1893 y hasta la de 1914, pasó desde este momento a incluir de modo expreso "los títulos y concesiones mineras", "las enajenaciones de tierras baldías y de cualquiera bienes inmuebles de la Nación" y "las concesiones para construir vías de comunicaciones". Con la reforma constitucional de 1925 se excluyeron (si no necesariamente de la categoría, cosa que no es clara, por lo menos de la aprobación del Congreso), "las concesiones mineras"<sup>20</sup> y "los títulos de tierras baldías"<sup>21</sup>, pero en cambio se incluyeron de modo expreso "los contratos para la construcción de vías férreas", de "cables aéreos de tracción"<sup>22</sup>, de "establecimiento de comunicaciones telegráficas o inalámbricas"<sup>23</sup> y de "inmigración". Esta enumeración, ciertamente de naturaleza enunciativa, duró hasta la reforma constitucional de 1947, cuando se consideró que una mejor técnica aconsejaba eliminar el procedimiento enunciativo y aludir tan sólo a la categoría genérica de "contrato de interés nacional", si bien haciendo las salvedades siguientes en cuanto a la no necesidad de la casuística intervención legislativa en los "contratos o títulos mineros y de tierras baldías" (ya excluidos según vimos desde 1925) y en "los que fueren necesarios

20. La doctrina dominante en Venezuela sostiene que las concesiones mineras y de hidrocarburos, lo mismo que los llamados "contratos de servicios", son "contratos administrativos" en vista de que las leyes declaran esta materia de utilidad pública o de interés público, lo que significaría que estarían regidas por "normas especiales, exorbitantes del derecho común, que salvaguarden el interés colectivo vinculado a ellos" ("Dictamen de la Consultoría Jurídica de la Contraloría General de la República", Tomo IV. 1964-1976, Dictamen CJ-156 de 4-6-70, pág. 257 y sigt. Coincidentes: Lares Martínez, 3ª edición, Nº 153, pág. 279; González Bertí, *Compendio de Derecho Minero Venezolano*, Caracas, 1974, Tomo I, pág. 196; Monsalve Casado, *Manual de Ciencia Jurídica Minera*, Buenos Aires, 1947, pág. 175. Se pronuncia, en cambio, en el sentido de que la concesión "es un contrato innominado *sui generis* que, aunque regido por una ley especial de carácter administrativo es, en principio, de Derecho Común", el doctor Rufino González Miranda, en su obra *Estudios acerca del régimen legal del petróleo en Venezuela*, Caracas, 1958, pág. 234. El doctor González Miranda explica todavía que "en la concesión de minas no está en juego ningún servicio público" (pág. 232). Por último, la tesis del doctor Pérez Luciani (*Informe Centro Simón Bolívar*, pág. 92) es la de que en los casos de "las concesiones mineras, las de hidrocarburos, las de ferrocarriles, etc. ... no se suele estar en presencia de un contrato. Por regla general tales concesiones son actos administrativos unilaterales con efectos bilaterales (técnicamente: proveimientos administrativos concesorios)", a los cuales podría agregarse eventualmente un contrato accesorio. Esta última tesis parece coincidir con la tesis de la Procuraduría General de la República en su "Informe al Congreso Nacional 1960", Caracas 1961, págs. 194-195, así como también con la del doctor J. M. Duque Sánchez, *Manual de Derecho Minero*, 3ª edición, Caracas 1974, pág. 193, y la del Dr. José Luis Bonnemaison, *Consideraciones en torno a la naturaleza y al régimen de las servidumbres mineras*, Valencia, 1965, pág. 35. Cfr. un resumen de todo esto elaborado por Benito Sansó, *Aspectos Jurídicos de la Nacionalización de la Industria del Hierro en Venezuela*, Caracas 1977, págs. 34-37.
21. Los contratos referentes a la enajenación de tierras baldías y de otros inmuebles de la Nación no tienen nada que hacer con la categoría de "contrato administrativo" del derecho francés. Se refieren a bienes del dominio privado de la República, y en tal sentido los incluye hoy entre los "contratos de derecho común" que celebra la Administración el doctor Lares Martínez (*op. cit.*, Nº 153, pág. 279). Britto García (*op. cit.*, pág. 57), sin embargo, los considera incluidos todavía hoy dentro de la categoría de "contratos de interés público" (o de "contratos administrativos") por la circunstancia de estar sometidos al régimen especial de la obtención de una autorización por parte del Senado (art. 150, ord. 2º de la Constitución).
22. Los contratos para la construcción del Metro de Caracas no se estimaron merecedores de la aprobación del Congreso, a pesar de que el cocontratante es en ellos la Administración Pública Nacional. Tampoco fueron sometidos a tal requisito los contratos celebrados para la construcción del Teleférico del Avila o del Teleférico de Mérida.
23. Los contratos recientemente celebrados para el establecimiento de cables entre Venezuela y España, y entre Venezuela y Estados Unidos, no fueron sometidos a la aprobación del Congreso.

para el normal desarrollo de la Administración Pública". Estas salvedades han pasado a la Constitución vigente, sólo que se suprimió la alusión específica referente a los "contratos o títulos mineros o de tierras baldías", ya que se consideró, por una parte, que estas excepciones podían caber en la expresión que usa ahora el artículo 126 de contratos "que permita la ley", y por la otra, que lejos de excluirse de la intervención del Congreso a las "concesiones de hidrocarburos y otros recursos naturales", la experiencia de los últimos años de la Dictadura de Pérez Jiménez sobre la facilidad con que un gobierno en apuros económicos podía empeñar tales recursos, aconsejaba más bien incluirlas de modo explícito en la categoría de "contratos de interés nacional".

La anterior síntesis de la historia de los artículos 126 y 127 de la Constitución vigente, si bien nos permite afirmar que existe en nuestro derecho positivo una categoría de contratos que la Constitución llama de "interés público" y el cual puede coincidir con un contrato de interés nacional, o con un contrato de interés estatal o aun municipal, y nos señala además que tales contratos de interés público *nacional* deben ser celebrados por el Presidente de la República en Consejo de Ministros (art. 190, art. 15 y penúltimo párrafo de la Constitución vigente) y aprobados por el Congreso (art. 126 *eiusdem*), no nos permite en cambio identificar sin más esta noción con la de "contrato administrativo" (en el sentido francés de la expresión) celebrado por la Administración Pública Nacional. Lo que literalmente dice el aludido artículo 126 es que hoy algunos "contratos de interés nacional" pueden no necesitar de la aprobación del Congreso, porque aún siéndolo, pertenezcan a ese subgrupo cuya celebración "permite la ley" al Ejecutivo sin el trámite de tal aprobación, o a ese otro subgrupo que la Constitución autoriza directamente por reputarlos "necesarios para el normal desarrollo de la Administración".

##### 5. *La evolución del texto del actual artículo 127 de la Constitución*

En consonancia con la evolución sufrida por el texto constitucional referente a la prohibición de traspasar a gobiernos extranjeros los contratos de interés público celebrados por el Gobierno Nacional o el de los Estados (y cuya expansión al caso de los contratos de la misma especie celebrados por las Municipalidades y otras entidades con gobiernos, entidades oficiales o semioficiales extranjeros y aun simples sociedades no domiciliadas en Venezuela acabamos de resumir), el texto del actual art. 127 de la Constitución vigente fue depurándose en cuanto a restringir su contenido a la llamada "cláusula Calvo" o de inmunidad de jurisdicción, que tendría que considerarse incorporada en los "contratos de interés público" celebrados o traspasados a personas extranjeras o no domiciliadas en Venezuela, sin distinción por lo que respecta a si el ente público vinculado a dicho contrato es un ente nacional, estatal o municipal.

El origen histórico de la disposición que hoy configura el artículo 127 de la Constitución Nacional revela que con ella se buscó asegurar una base jurídica más firme al principio de que el cobro de acreencias y la prosecución de reclamaciones privadas no pueden justificar la intervención armada de los gobiernos, y a su corolario de que, así como los Estados europeos venían aplicando este principio en sus

relaciones recíprocas entre ellos, debían aplicarlo también en sus relaciones con las naciones del Nuevo Mundo. La Constitución de 1893 fue la primera en recoger dicho principio en una norma expresa, pero vinculándolo a la noción del “contrato de interés nacional” que había surgido en nuestra historia constitucional de una preocupación diferente: la de proteger los intereses del Estado venezolano frente a las depredaciones de los gobernantes locales. De hecho eran, en efecto, tales contratos, así conocidos como de “interés nacional” o de “interés público” por su trascendencia económica que los hacía comprometedores para la soberanía nacional, los que venían causando reclamaciones extranjeras. La vinculación de la idea de “interés público” o “interés nacional” con la de soberanía y salvaguarda de los supremos fines de los Poderes Públicos se nos hace patente por la propia ubicación de la norma en el cuerpo de nuestras Constituciones, a saber: en la sección que trata de las Disposiciones Generales desde 1893 y 1925 y desde entonces hasta 1936 en la que se intitula: “De la Soberanía y del Poder Público”.

El constituyente venezolano buscó, pues, con la norma en cuestión prevenir el peligro de reclamaciones internacionales. Lo mismo hicieron posteriormente otras Repúblicas Iberoamericanas, tales como Perú, Ecuador y El Salvador en cuyos textos constitucionales se insertaron también disposiciones similares<sup>24</sup>. Pero por circunstancias peculiares de nuestra historia política la formulación de la después llamada “cláusula Calvo” surgió inextricablemente unida a la idea de protección del Estado venezolano contra los desafueros de los gobernantes locales, ya que desde antes de 1864 se había venido desarrollando la idea de existir un género de contrataciones de la Administración Pública que por su importancia (en primer instante las obras públicas en general, luego la construcción de ferrocarriles, de instalaciones telegráficas y así sucesivamente) eran campo propicio para la especulación y fuente de especial riesgo en cuanto a reclamaciones extranjeras se refería.

En la formulación del texto constitucional venezolano se mezclan, pues, dos cuestiones diferentes, a saber:

a) La ratificación del principio de la inmunidad del Estado venezolano frente a las jurisdicciones extranjeras, principio de vieja raigambre en el Derecho Internacional Público y que se basa en la idea de que los Estados son pares entre sí, por lo que ninguno puede entenderse sometido a los tribunales de otro de ellos (*par in parem non habet imperium*, según lo escribe Dante, “De Monarchia”, I, 10). Ahora bien, de acuerdo con el Derecho Internacional el reconocimiento de este principio no exclu-

24. El artículo 17 de la Constitución peruana de 1933 dice: “En todo contrato del Estado con extranjeros, o en las concesiones que otorgue aquél en favor de éstos, debe constar el sometimiento expreso de los segundos a las leyes y tribunales de la República y su renuncia a toda reclamación diplomática”.

El artículo 177 de la Constitución del Ecuador, de 1946, reza por su parte: “Todo contrato que un extranjero o una compañía extranjera celebraren con el Gobierno del Ecuador o cualquier persona natural o jurídica ecuatoriana, llevará siempre expresa o tácita la condición de renuncia a toda reclamación diplomática”.

Y en fin, el artículo 127 de la Constitución de El Salvador, de 1950, dice: “Cuando el Estado tenga que celebrar contratos para realizar obras o adquirir bienes muebles en que hayan de comprometerse fondos o bienes públicos, deberán someterse dichas obras o suministros a licitación pública, excepto en los casos determinados por la ley. No se celebrarán contratos en que la decisión, en caso de controversia, corresponda a tribunales de un Estado extranjero. Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplicará a las Municipalidades”.

ye que un Estado pueda someterse voluntariamente en forma expresa o tácita, a los Tribunales del otro Estado<sup>25</sup>. La peculiaridad de la norma venezolana estribaría, pues, en que en virtud de un texto de orden interno, como lo es una norma de nuestra Constitución, se pretende no sólo ratificar el principio general, sino excluir de modo incondicionado aun el sometimiento voluntario del Estado a una jurisdicción extranjera cuando se trate de la interpretación o de la aplicación de uno de esos contratos que se llaman de interés público.

b) La nulificación del principio de Derecho Internacional según el cual todo Estado tiene derecho a proteger a sus súbditos por los daños ilícitos que éstos experimenten en el extranjero, y de instaurar y representarlo en las correspondientes reclamaciones, principio éste que nuestra norma constitucional pretende abrigar en virtud de la incorporación de pleno derecho a todo contrato de interés público de una renuncia implícita en el solo hecho de haberse avenido el extranjero a celebrar tal contrato, cuando las reclamaciones se fundamenten en daños que se digan derivados del incumplimiento de un contrato de interés público.

#### 6. *Incompatibilidad del artículo 127 con los principios del derecho internacional*

Para captar en la plenitud de sus consecuencias el significado de nuestro texto constitucional es necesario confrontarlo con los alcances que hoy se atribuyen en el Derecho Internacional al aludido principio de la inmunidad de jurisdicción de los Poderes Soberanos.

Es sabido, en efecto, que tal principio tiene dos formulaciones, a saber: a) la que le dan aquellos que admiten la llamada "inmunidad absoluta", aplicada durante mucho tiempo por la mayoría de los Estados; y b) la de aquellos que hacen una distinción entre los *actos jure imperii*, en los cuales el Estado ha desplegado su acción como poder soberano, y *actos jure gestionis*, en los cuales por el contrario el Estado aparece desplegando conductas en plano de igualdad con los de cualquier ciudadano y en donde por lo mismo debe entenderse que se ha sometido al derecho privado, distinción ésta que da lugar a la llamada doctrina de la "inmunidad restringida".

La doctrina de la inmunidad restringida impulsada originalmente apenas por Italia<sup>26</sup>

25. Cfr. Alberto D. Shoo, *Régimen jurídico de las obligaciones monetarias internacionales*, Buenos Aires, 1940, pág. 450.

26. "La tesis de la inmunidad jurisdiccional de los Estados extranjeros como inmunidad restringida a lo que atañe estrictamente a la autoridad soberana de los mismos está hace tiempo afianzada en la jurisprudencia italiana", escribe Miele, Mario: voz "Immunità giurisdizionale degli stati", en *Novissimo Digesto Italiano*, Vol. VIII, Nº 6, p. 202. Observa este autor que el legislador italiano somete al Estado extranjero tanto a la ley como a la jurisdicción italiana "en todo cuanto no ponga en juego el poder soberano del mismo" y que este principio no ha sido jamás objeto de protestas internacionales. Agrega además que la Ley 15-VII-1926 Nº 1263 sometió a la autorización del Ministerio de la Justicia las medidas ejecutivas o cautelares sobre los bienes de los Estados extranjeros, salvo excepción expresa con base a la condición de reciprocidad; y que esto parece suficiente para salvaguardar el peligro de complicaciones políticas internacionales, admitiéndose como principio la exclusión de procedimientos ejecutivos sólo sobre aquellos bienes "destinados inmediatamente a una función o servicio público administrativo del Estado extranjero, como, por ejemplo, la sede oficialmente acreditada para hospedar a la representación del

y por Bélgica<sup>27</sup>, ha concluido por recibir no sólo el apoyo de Alemania<sup>28</sup>, Francia<sup>29</sup> y de la mayoría de los países de la Europa continental<sup>30</sup>, sino aun de aque-

---

Estado *exequendus*, ya de por sí inviolable, y los útiles allí contenidos, los bienes militares, los bienes del dominio público del Estado extranjero”.

Estos mismos principios aparecen ratificados en una sentencia de la Corte Suprema de Casación de Italia, de 15 de julio de 1948, relativa a una demanda instaurada contra el Gobierno de Bolivia por daños derivados del incumplimiento de un contrato para la construcción de un número de aviones de guerra por parte de una empresa italiana, copia de la cual suministró la Embajada de Italia a nuestra Cancillería.

Cfr. también Cassoni Giuseppe: “In tema di esenzione dello Stato straniero dall'esecuzione forzata”, en *Giurip. Italiana*, 1960, I, p. 573.

27. Cfr. Shoo, *op. cit.*, p. 457, nota 1213. Este autor señala, sin embargo, que no ha encontrado en la jurisprudencia belga un caso de aplicación de la teoría de la inmunidad restringida a empréstitos, como tales, sobre la base de su calificación como *actos jure gestionis*, cosa que sería en cambio corriente en Italia y en Suiza.
28. La situación de Alemania ha sido reseñada en un Memorándum fechado en Bonn el 3-12-73 suministrado a nuestra Cancillería. Allí se hace referencia a la aceptación por parte de la jurisprudencia alemana de la doctrina de la inmunidad restringida, y se dice: “En este sentido, el más alto tribunal de la República Federal de Alemania, la Corte Federal Constitucional, en su *Decisión de 30 de abril de 1963* (Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, Tomo 16, p. 27 y ss.), ha tomado posición frente al problema de la inmunidad del Estado, habiendo tenido también especial y cuidadosamente en cuenta el uso entre los Estados sobre este punto y la literatura de derecho internacional. *Esa decisión tiene fuerza de ley* (artículo 100, párrafo 2 de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania; artículo 31 párrafo 2 frase primera, y artículo 13 número 12 de la Ley sobre la Corte Constitucional) y debe ser respetada como corresponde por todos los tribunales de la República Federal de Alemania”. Agrega este Memorándum que el Ministerio de Relaciones Exteriores alemán se limita a tramitar la notificación de la demanda del Estado extranjero, que a este corresponde ir o no al proceso corriendo en el primer caso los riesgos de ser sentenciado en rebeldía, que le corresponde en el segundo supuesto oponer o no la excepción de inmunidad, pero que la decisión de si en el caso concreto el Estado se encuentra o no amparado por la inmunidad de jurisdicción “corresponde exclusivamente a los tribunales mismos”, dada la estricta división de poderes vigente en la República Federal de Alemania.
29. Por lo que respecta a Francia, Shoo, p. 451 a 455, hace un resumen de ciertas decisiones que conducen a comprobar que los tribunales franceses admiten tener jurisdicción cada vez que puede hablarse de actos realizados por gobiernos extranjeros *jure gestionis*. A su juicio, sin embargo, sería dudoso admitir que un gobierno ha actuado *jure gestionis* cuando la emisión de un empréstito ha sido colocada a través de bancos que se han limitado a cumplir una delegación de dicho gobierno, sin que aparezca claramente que éste ha entendido someterse a la ley y a la jurisdicción francesa.
30. Vale la pena mencionar la Convención Europea sobre Inmunidad de los Estados, de 16 de marzo de 1972, que ha unificado entre los Estados miembros de la Comunidad Económica Europea el régimen aplicable en materia de inmunidad de Estados extranjeros, generalizando los principios de la inmunidad relativa basada en la distinción entre actos *iure imperii* y *iure gestionis* que ya venía siendo aplicado en la mayoría de los Estados Europeos aun si no pertenecían a la Comunidad (p. ej.: Austria, Bélgica, Italia, República Federal Alemana, Francia, Grecia y Suiza). Esta Convención prevé la posibilidad de que las partes que celebran un contrato puedan convenir derogaciones al régimen de inmunidad de jurisdicción, pactando por ejemplo expresamente que el Estado se beneficiará de la inmunidad absoluta o que otra jurisdicción distinta de la del Estado del foro sea competente o que el litigio se resuelva por arbitraje. Cfr. Wiedekchr, Marie-Odile: “La Convention européenne sur l'immunité des Etats du 16 mai 1972”, *Annuaire Français de Droit International*, 1974, p. 924.

los países que como Inglaterra<sup>31</sup> y los Estados Unidos de América<sup>32</sup> constituían los

31. Los tribunales ingleses fueron por mucho tiempo los más firmes sostenedores de la inmunidad de jurisdicción en su forma absoluta. Uno de los más grandes magistrados y juriscóndulos ingleses, Sir Georges Jessel, citado por SHOO, *op. cit.*, p. 446, escribía: "De acuerdo con mi interpretación del derecho, nuestra ley no permite a los tribunales extender su jurisdicción a los gobiernos extranjeros en esta calidad y no existe, por lo menos en mi conocimiento, tribunal internacional que ejerza tal jurisdicción: Los pretendidos bonos ... no son contratos cuya ejecución pueda demandarse ante los tribunales ordinarios de un país extranjero o ante los tribunales ordinarios del país que los ha emitido, sin el consentimiento del gobierno de este país".

Esta posición fue evolucionando desde principios de siglo hasta nuestros días y hoy no cabe duda de que ella ha sido abandonada. La Ley de Inmunidad de los Estados de 1978 (*State Immunity Act*) consagra hoy tan solo una versión de la llamada tesis de la inmunidad relativa. En la Parte I, párrafo 3 de esta Ley se lee: (1) Un Estado no es inmune en lo que respecta a los procedimientos relativos a: (a) una transacción comercial de la cual forma parte el Estado; (b) una obligación del Estado que en virtud del contrato (sea una transacción comercial o no) deba ser cumplida total o parcialmente en el Reino Unido. (2) Esta sección no se aplica si las partes en disputa son Estados o han convenido otra cosa por escrito; y la subsección (1) (b) de más arriba no se aplica si el contrato (no siendo una transacción comercial) fue hecho en el territorio del Estado al cual concierne y la obligación en cuestión se gobierna por sus leyes administrativas. (3) En el sentido de esta sección, "transacción comercial" significa: (a) cualquier contrato para el suministro de bienes o servicios; (b) cualquier préstamo u otra transacción para provisión de medios financieros y cualquier garantía o indemnización relacionada con cualquier transacción semejante o cualquier otra obligación de naturaleza financiera; y (c) cualquier otra transacción o actividad (sea de naturaleza comercial, industrial, financiera, profesional u otro carácter) en que un Estado intervenga o en que se comprometa de manera diferente que por el ejercicio de su autoridad soberana...".

32. Los Estados Unidos habían mantenido la teoría de la inmunidad absoluta hasta la "carta Tate", de 15 de mayo de 1952, dirigida por el Departamento de Estado al Fiscal General, en la cual se hacía un recuento de la evolución que venía dándose en todos los países en el sentido de distinguir entre actos de autoridad y actos de gestión a los fines de conceder o no la inmunidad de jurisdicción a los Estados extranjeros, y se concluía señalando: "el otorgamiento de inmunidad soberana a Gobiernos extranjeros en los tribunales de los Estados Unidos es sumamente inconsistente con la acción del Gobierno de los Estados Unidos al someterse a demandas en esos mismos tribunales, tanto en contratos como en agravios y con su política largo tiempo establecida de no reclamar inmunidad para sus buques mercantes en jurisdicciones extranjeras. Por último el Departamento de Estado piensa que la práctica largamente difundida y en aumento de parte de los Gobiernos que se ocupan de actividades comerciales requiere una práctica que permita a las personas que comercian con ellos que sus derechos sean determinados por los tribunales. Por estas razones será de ahora en adelante la política del Departamento seguir la teoría restrictiva de la inmunidad soberana en la consideración de las solicitudes hechas por los Gobiernos extranjeros en la concesión de la inmunidad soberana".

Después de esta "carta Tate" que fue comunicada por los Estados Unidos a través de sus Embajadas a las diversas Cancillerías del mundo, entre ellas a la nuestra (quien protestó como veremos oportunamente), pudiera creerse que efectivamente los Estados Unidos se afiliaron estrictamente a la doctrina de la inmunidad restringida. Sin embargo, no parece que fue así, según la opinión de Combacau, Jean: "L'immunité de l'Etat Etrangers aux Etats-Unis: "La Lettre Tate vingt ans après" en *Annuaire Française de Droit International Public*, 1972, p. 455. Este autor comprueba en este artículo que la "carta Tate" no se ha aplicado como criterio en lo que respecta a la práctica de medidas de ejecución contra Estados extranjeros, aun si la solicitud se basaba en actos de gestión, procediendo el Departamento de Estado a seguir una política de otorgamiento de la no inmunidad caso por caso.

Con todo, es un hecho que, con posterioridad a dicho estudio, el Congreso de los Estados Unidos promulgó, en octubre de 1976, la Ley Pública 94-583 dirigida a "definir la jurisdicción de las cortes de los Estados Unidos en demandas contra estados extranjeros, las circunstancias en las cuales los estados extranjeros son inmunes a demandas y en las cuales no puede decretarse un embargo sobre sus bienes".

Entre las disposiciones de esta Ley interesa hacer resaltar las siguientes secciones:

1602 "... los estados no son inmunes a la jurisdicción de cortes extranjeras en cuanto a sus actividades comerciales se refiere, y sus bienes comerciales podrán ser ejecutados para el cumplimiento de sentencias dictadas contra los mismos en conexión con sus actividades comerciales. Los alegatos de los estados extranjeros deben, por consiguiente, ser



baluartes tradicionales de la doctrina de la inmunidad absoluta, hasta el punto de que conforme a los principios del Derecho Internacional puede hoy considerársela como la doctrina dominante.

Ante esta realidad del estado contemporáneo de la doctrina de los Poderes Sobranos y de la impotencia de un texto constitucional para detener las consecuencias de esta tendencia universal a aceptar los principios que excluyen de la inmunidad a los actos *jure gestionis*, el doctor Ramón Carmona, asesor de nuestra Cancillería, elaboró un Memorandum Personal fechado el 1º de agosto de 1960, que remitió a la Comisión redactora del Proyecto de la Constitución vigente, en el cual da cuenta del estado de la doctrina de la inmunidad de jurisdicción y señalaba la inutilidad de mantener el texto del art. 49 de la Constitución de 1953 que estipulaba la aludida "cláusula Calvo". Expresaba allí el doctor Carmona que "sería ilusorio imaginarse que tales Tribunales (los extranjeros) se van a declarar incompetentes por simple respeto a una fórmula constitucional venezolana" y que la reiteración del tradicional texto constitucional colocaría a la República en el dilema de comparecer ante tales tribunales extranjeros para defenderse, con lo cual violaría el artículo 49 de la Constitución, o de negarse a hacerlo "y aunque tenga todo derecho será tenida por confesa en razón de su abstención a respetar el mandato judicial". El doctor Carmona concluía señalando que "si bien la cláusula Calvo tuvo o pudo tener en otra época una razón de ser, hoy carece totalmente de sentido y no sirve para amparar a los países jóvenes en el tráfico internacional moderno", por lo cual sugería cambiar la fórmula constitucional tradicional por otra que dijera simplemente: "La ley puede, por razones de interés nacional, exigir determinadas condiciones de nacionalidad, domicilio o de otro orden, o requerir especiales garantías, en los contratos de interés público".

---

decididos por los entes de los Estados Unidos y de los Estados de conformidad con los principios establecidos en este Capítulo".

1603 "Definiciones: Para los propósitos de este capítulo: a) Un «estado extranjero», excepción hecha de cómo es usado en la sección 1508 de este título, incluye una subdivisión política de un estado extranjero o una agencia o una instrumentalidad de un estado extranjero tal como es definida en la subsección b) ... (d) una «actividad comercial» significa bien sea un caso normal de conducta o una transacción o acto comercial particular. El carácter comercial de una actividad será determinado por referencia a la naturaleza del curso de conducta o transacción o acto particular, más que por referencia a su propósito. (e) Una «actividad comercial llevada a cabo en los Estados Unidos por un estado extranjero» significa una actividad comercial llevada a cabo por dicho estado y que tiene un contacto sustancial en los Estados Unidos".

1605: "Excepciones generales de la inmunidad jurisdiccional de un estado extranjero. (a) Un estado extranjero no será inmune a la jurisdicción de las cortes de Estados Unidos o de los Estados en ningún caso: 1) en el cual el estado extranjero haya renunciado a su inmunidad bien sea explícita o tácitamente, no obstante cualquier retiro de la renuncia que pueda pretender efectuar el estado extranjero salvo que sea de acuerdo a los términos de la renuncia; 2) en la cual la acción esté basada en una actividad comercial llevada a cabo en los Estados Unidos por el estado extranjero, o en un acto realizado en los Estados Unidos en conexión con una actividad comercial del estado extranjero en otro lugar, o en un acto fuera del territorio de los Estados Unidos en conexión con una actividad comercial del estado extranjero en otro lugar y cuyo acto cause efecto directo en los Estados; 3) en el cual los derechos sobre bienes tomados en violación de la ley internacional estén en controversia y esos bienes, o cualesquiera bienes, estén presentes en los Estados Unidos en conexión con una actividad comercial llevada a cabo en los Estados Unidos por el estado extranjero; o esos bienes, o cualesquiera bienes permutados por tales bienes, sean propiedad de u operados por una agencia o instrumentalidad del estado extranjero y esa agencia o instrumentalidad se dedique a una actividad comercial en los Estados Unidos..."

La proposición del doctor Carmona no fue acogida y en el acta de la reunión de la Comisión que la consideró <sup>33</sup>, se lee lo siguiente: "El Diputado Caldera propone mantener el artículo 127 por considerar que es una defensa de la República frente a Estados más poderosos. Sin embargo, propone las siguientes modificaciones: decir «En los contratos de interés público, si fuere procedente, de acuerdo con la naturaleza de los mismos, se considerará incorporada, aun cuando no estuviere expresa, una cláusula según la cual. . .». Esta proposición resultó aprobada".

Como se ve, pues, nuestro constituyente de 1961 tuvo plena conciencia del problema que plantearía para la República la incorporación del texto que comentamos, y no obstante ello resolvió incorporarlo a la Constitución, limitándose a prever la posibilidad de que "por la naturaleza" del contrato de interés público a celebrar ella pudiera reputarse "improcedente". Se volvió pues a la fórmula del artículo 108 de la Constitución de 1947.

Pero ¿cuál es esa "naturaleza" que permite considerar excluida la aplicabilidad del artículo 127 de la Constitución? ¿A quién corresponde determinar si se está o no en presencia de un contrato de interés público en que "por su naturaleza" deba considerarse excluida la aplicabilidad del aludido artículo 127?

No tiene sentido pensar que sea a la jurisdicción extranjera que juzga del contrato en cuestión, pues la norma constitucional venezolana no puede vincularla a ella. Debe por consiguiente, considerarse que se trata de una pauta dada a los Poderes Públicos nacionales, en el sentido de excluir que ellos puedan consentir someterse a la jurisdicción extranjera para discutir o resolver sobre dudas o controversias que suscitar la interpretación o aplicación de "contratos de interés público", o atender "reclamaciones extranjeras" que no se hubieran tramitado debidamente a través de los tribunales competentes de la República conforme al mandato de dicha norma. Lógico resulta, por tanto, que es a esos mismos Poderes Públicos a quien se ha confiado la apreciación de si un concreto y singular contrato de interés público es de aquellos en que "por su naturaleza" corresponde considerar "improcedente" la aplicación de la cláusula de inmunidad de jurisdicción.

#### 7. *Ambigüedad de la expresión "interés público"*

Después del análisis que hemos hecho para demostrar que la noción de "contrato de interés público" no coincide con el más amplio género de "contratos celebrados por la Administración Pública", ni siquiera con la de "contratos administrativos" *stricto sensu*, y de que con la misma sólo se ha pretendido aludir a un género de contratos que por su relativa importancia puede comprometer en algún grado notable el llamado "interés público" <sup>34</sup>, es fácil captar la poca precisión con la que se utiliza esta noción.

33. En el Acta Nº 244 de la reunión de 18 de noviembre de 1960 consta que el Secretario de la Comisión dio lectura a este Memorándum. Cfr. *La Constitución de 1961 y la Evolución Constitucional de Venezuela. Actas de la Comisión Redactora del Proyecto*, Tomo I, Vol. II, Caracas, 1971, p. 350. El Memorándum del doctor Ramón Cardona lo hemos consultado en fotocopia suministrada por la Cancillería.

34. Sobre la noción de "interés" en el Derecho Administrativo, cfr. Brícola, Franco: voz "Interesse (diritto amministrativo)". *Enciclopedia de Diritto*, Vol. XXII, p. 1.

La expresión "interés público" está, en efecto, lejos de tener un significado unívoco. Desde un primer punto de vista podemos distinguir el "interés privado", entendido como *utilitas facti* que atañe a un individuo singular o a un grupo de individuos, en contraste con el cual el "interés público" se referiría al de toda la colectividad estatalmente organizada. Sin embargo, las mismas normas que protegen intereses privados son sancionadas por el ordenamiento en tanto y en cuanto con el aseguramiento de los intereses privados dentro de los cauces proporcionados por el Derecho se realiza simultáneamente el interés público de salvaguardar la paz y la seguridad jurídica. En un sentido más preciso, "interés público" es aquel que es calificado como tal por el legislador y aun más: aquel interés que la Administración determina en el caso concreto. La expresión "interés público" carece, pues, de un significado unívoco y bajo tal nombre se confunden por el contrario intereses de las más variadas especies. Como los intereses son protegidos por el derecho en diversos grados mediante contraposiciones que son el resultado de una determinada política legislativa, en virtud de la cual uno u otro interés adquieren la respectiva relevancia que por la definición de los mismos se les atribuye, se comprende fácilmente que las formas de protección pueden ser diversas y que la relación entre unos mismos "intereses públicos" en sentido amplio pueden ser diferentes según sea la situación jurídica que se configure al respecto. Ocurre así que, aunque todo contrato de la Administración persiga en definitiva de modo más o menos remoto la satisfacción de algún "interés público", todavía sea posible distinguir entre el universo de contratos que celebra la Administración algunos que directamente persiguen la realización de un "servicio público" o simplemente que tienden a la realización de una "finalidad pública", para encuadrarlo en la categoría de "contratos administrativos", con lo cual se procede a una determinada calificación de cierto tipo de intereses públicos; y por lo mismo, no puede sorprender tampoco que cuando el constituyente resolvió hablar de "contratos de interés público" entendiera referirse con ello a una especie particular de los contratos que celebra la Administración. Nada hay pues de chocante en que la determinación del interés público típico que permite calificar un contrato singular como perteneciente a esta especie *sui generis* de contratos que celebra la Administración, dependa de un criterio autónomo y diferente del que se utiliza a su turno para la calificación de un contrato celebrado por la Administración como "contrato de derecho privado" o como "contrato administrativo".

Para saber qué es lo que podemos llamar "interés público" en este peculiar significado de "contrato de interés público" no podemos acudir pues a un abstracto análisis de naturaleza lógica, sino consultar más bien la evolución constitucional venezolana. De este análisis resultará como ya lo hemos señalado anteriormente, que un determinado género de contrato que fuera en una época el "contrato de interés nacional" por antonomasia, como es el caso del "contrato de obras públicas", dejó posteriormente de serlo como tal género, y que su lugar fue ocupado por algunas especies particulares del mismo, tales como los relativos a la construcción de vías férreas, comunicaciones telegráficas, etc.; o que otros que no lo eran en determinados períodos de la vida nacional, como las concesiones de hidrocarburos o de otros recursos naturales, han vuelto a serlo por circunstancias históricas muy concretas.

## 8. El "contrato de interés público" como simple "standard jurídico"

La noción de contrato de interés público se nos muestra así vinculada a una circunstancialidad histórica y a una falta de contornos precisos que bien podemos decir que ella no es otra cosa que un "standard jurídico", uno de esos "conceptos jurídicos indeterminados" de que nos habla García de Enterría<sup>35</sup>. Entendido en esta forma el "contrato de interés público" no tiene necesariamente que vincularse a la evolución del concepto de "contrato administrativo", por lo cual aun si esta noción resulta históricamente de un proceso de substantivización de una determinada especie de contratos de la Administración Pública en los cuales ésta no actuaría *jure gestionis* sino para realizar función de servicio público<sup>36</sup>, todavía la noción de "contrato de interés público" debe mantenerse incontaminada de esta posterior evolución de la teoría de los contratos en los que es parte la Administración y mostrarse susceptible de abarcar indistintamente "contratos administrativos" en el sentido francés de la expresión y "contratos de derecho privado" cuando la particular significación de éstos para la economía o la soberanía del Estado justifique aplicar la normativa singular con la que la Constitución ha querido preservarlos.

Es esta excepcional flexibilidad de la noción lo que justifica que pueda haber contratos de "interés público nacional" que no obstante poder calificarse de "contratos

35. En el *Curso de Derecho Administrativo*, de Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, Tomo I, Civitas, Revista de Occidente, Madrid, 1974, p. 293, leemos: "Por su referencia a la realidad, los conceptos utilizados por las leyes pueden ser determinados o indeterminados. Los conceptos determinados delimitan el ámbito de la realidad de una manera precisa e inequívoca. Por ejemplo: la mayoría de edad se produce a los veinte años ... Por el contrario, con la técnica del concepto indeterminado la ley refiere una realidad cuyos límites no aparecen bien precisados en su enunciado, no obstante lo cual es claro que intenta delimitar un supuesto concreto. Así: ... buena fe, falta de probidad. La Ley no determina con exactitud los límites de esos conceptos porque se trata de conceptos que no admiten una cuantificación o determinación rigurosas, pero en todo caso es manifiesto que, no obstante la indeterminación del concepto, admite ser precisa en el momento de la aplicación".

36. Durante el siglo XIX se sostenía que el Derecho Administrativo sólo se aplicaría a la Administración Pública cuando de la naturaleza del acto resultare que ésta actuaba como "poder" o "autoridad", revestida de "imperium". Cuando la Administración realizaba meros actos de gestión, ella resultaba sometida al Derecho Privado. La distinción de "contratos administrativos-contratos privados" de la Administración, que surgió inicialmente como una distinción con efectos puramente jurisdiccionales —en el sentido de que los contratos llamados "administrativos" como el de obras públicas deben ser atribuidos a la llamada jurisdicción contencioso-administrativa—, fue sufriendo paulatinamente un "proceso de substantivación". En virtud de este proceso los contratos administrativos vinieron a ser, no ya los contratos que se diferenciaban de los contratos de derecho privado por una simple circunstancia adjetiva, como lo era su sometimiento a la jurisdicción de los tribunales administrativos, sino aquellos que se caracterizaban por una cuestión de fondo: estar regidos por el Derecho Administrativo. "Esta quiebra capital de la teoría surge —escribe García de Enterría, *op. cit.* p. 460— ya entrado este siglo, cuando se produce la sustitución del criterio estructural actos de autoridad / actos de gestión como básico del Derecho Administrativo por el criterio material del servicio público, sustitución alentada doctrinalmente por la Escuela de Burdeos e iniciada en el Consejo de Estado francés, que es quien ha creado realmente la figura, con el *arrêt Terrier* ... El paso a primer plano de un criterio sustancial o funcional como es el servicio público producirá, sin embargo, consecuencias inmediatas, y así Gaston Jèze, el segundo gran personaje de la Escuela de Burdeos, para quien todo el Derecho Administrativo se explica como un Derecho especial de los servicios públicos, compuesto de reglas exorbitantes del Derecho Común surgidas por y para la gestión de los servicios públicos, no tardará en afirmar, como obligada consecuencia de este planteamiento de base, que si los Tribunales administrativos son competentes para conocer de los contratos administrativos es porque se trata de aplicar un régimen especial, es decir, el régimen público de los servicios públicos".

administrativos” en el sentido francés, no están sujetos a la aprobación del Congreso por ser necesarios para el normal desarrollo de la Administración; así como lo que justificaría que puedan celebrarse con Estados o entidades oficiales extranjeras o con personas no domiciliadas en Venezuela contratos que podrían calificarse como verdaderos “contratos administrativos” sin la aprobación del Congreso, en cuanto que, sin embargo, no serían “contratos de interés público”; o que algunos contratos en que el Estado obra *jure gestionis*, como hemos visto que ocurre con los contratos referentes a la enajenación de tierras baldías o de otros inmuebles de la República, hayan podido sin embargo haberse reputado en una época “contratos de interés público”, sin que obstar para ello su calificación de contratos de derecho privado <sup>37</sup>.

### 9. Conclusiones

De acuerdo con lo dicho hasta aquí es posible concluir señalando que la expresión “contrato de interés nacional”, hecha luego más genérica al adoptarse la fórmula “contrato de interés público” en la Constitución de 1893, fue introducida y ha sido conservada por el constituyente venezolano para referirse a aquellas “grandes contrataciones” susceptibles de comprometer gravemente el patrimonio económico de la República, exponerla a pérdidas graves o a reclamaciones internacionales que pudieran llegar a atentar contra la soberanía o la integridad del país. Es ello lo que mejor explica las mutaciones históricas que ha venido sufriendo la noción desde 1864 hasta nuestros días. La inicial identificación del concepto con los contratos de obras públicas hasta 1893, cuando no se veía necesidad de incluir en él otro género de contratos ni se pensaba en la pesadilla que significaron para Venezuela en los últimos años del siglo XIX las constantes reclamaciones extranjeras provenientes también de contratos diferentes a los de obras públicas, debió ser superada en la Constitución de 1893 mediante la generalización del concepto a cualquiera clase de “contrato de interés nacional” y la inclusión de un nuevo texto que proclamara la inmunidad de jurisdicción de la República en toda hipótesis de contrato de esta índole que se celebrare no sólo por el Gobierno Nacional, sino por el de los Estados (y luego, en 1901, se agregó todavía “por las Municipalidades o por cualquier otro Poder Público”), dando así origen a la expresión más genérica de “contrato de interés público”.

Concluyamos, pues, con la aseveración de que lo que tipifica un “contrato de interés público” es tratarse de una gran contratación hecha por la Administración Pública nacional, estatal o municipal que justifique a los fines de control la intervención del Congreso, bien porque con la misma se compromete gravemente el patrimonio económico de la República o de sus secciones, bien porque sea susceptible de suscitar reclamaciones extranjeras. Según que esa contratación sea hecha por la Administración Nacional (por la Central o por la Descentralizada) o por los Estados o por las Municipalidades se matiza el nombre para hablar de “contrato de interés público nacional” o simplemente “contrato de interés nacional”, de “contrato de interés público estatal” o de “contrato de interés público municipal”.

37. *Cfr.* nota 21 y el artículo referente a los “contratos de interés público” en las Constituciones de 1914 y 1922.

El "contrato de interés público *nacional*" (y la vigente Constitución que dejó el concepto indeterminado por lo que se refiere a otras especies potenciales, incluyó en cambio en todo caso a las nuevas concesiones de hidrocarburos y de otros recursos naturales) está sometido al control del Congreso en todo caso en que presente cierta *anormalidad* respecto de los que suelen ser frecuentes en el desarrollo de la Administración o en que el propio Congreso ya no lo hubiere considerado innecesario, al permitirlo mediante alguna ley especial (p. ej.: la adquisición de armas para la Defensa Nacional). La norma no distingue entre los que celebre la Administración Pública Central o la Descentralizada; pero, a menos que en tales contratos figure como fiadora la República (como fue el caso de la Planta de Planos de Sidor), la práctica administrativa venezolana, tal vez porque por lo general se trata de contratos que hoy pueden reputarse de menor significación o que no presentan la aludida nota de anormalidad entre los que son frecuentes en dichas Administraciones, no suele someter al Congreso los contratos que celebran los entes de la Administración Descentralizada.

En cuanto a los contratos de interés público *estadal* o de interés público *municipal*, cabe afirmar que ellos están eximidos del requisito de la aprobación del Congreso. En la escasa significación que por lo general tienen estos contratos debe buscarse la razón por la que el constituyente no ha hecho referencia a ellos en el primer párrafo del artículo 126.

Pero sea que se trate de un contrato de interés público *nacional*, o de interés público *estadal* o *municipal*, siempre que sea de interés público según la caracterización que ya hemos hecho de este género, estará sometido a la aprobación del Congreso cuando se celebre con un Estado o entidad oficial extranjera o con sociedades no domiciliadas en Venezuela. El mismo requisito se impone para la cesión de cualquier contrato de alguna de estas tres categorías a una de estas personas extranjeras o no domiciliadas en el país, aun si el mismo, según lo precedentemente explicado, no hubiera requerido para su celebración de tal requisito.

La precedente explicación nos plantea el problema de si las excepciones relativas a la "normalidad" del contrato para el desarrollo de la Administración o a su expresa "permisión" por la ley de que se habla en el primer párrafo del artículo 126, podrán extenderse también a las hipótesis consideradas en el segundo párrafo del artículo 126. Esto es, plantea la cuestión de si aun cuando el contrato se celebre con el Estado o una entidad oficial extranjera o con una sociedad no domiciliada en el país puede prescindirse de la aprobación del Congreso cuando se trate de un contrato necesario para el normal desarrollo de la Administración Pública o cuando la ley permita específicamente la celebración de tal contrato. Aun cuando la opinión de algunos administrativistas venezolanos es adversa a ello<sup>38</sup>, nos inclinamos a postularlo así. Los contratos que el Estado venezolano celebra para la adquisición de armamentos necesarios para la defensa nacional, para la acuñación de monedas y otros sobre cuyo indudable interés público nacional no cabe duda alguna (tanto por

38. Farfás Mata, *op. cit.* p. 55 y Britto García, *op. cit.*, Nº 25, p. 103, sostienen que cuando se trata de contratos de interés público a celebrarse con Estados o entidades oficiales extranjeros o sociedades no domiciliadas en Venezuela, el requisito de la previa aprobación del Congreso es inexcusable aun si se tratare de esos contratos "necesarios para el normal desarrollo de la administración pública" o permitidos por la ley que el primer párrafo del art. 126 de la Constitución exceptúa.

su índole como por la importancia cuantitativa que con frecuencia tienen) no se han sometido jamás a la aprobación del Congreso, seguramente porque se los ha reputado expresamente "permitidos por la ley" o, cuando no, "necesarios para el normal desarrollo de la Administración Pública".

Pero tratése o no de un "contrato de interés público", de los que requieren la aprobación del Congreso o de los comprendidos en las excepciones a que alude el artículo 126, en cambio, según el artículo 127 de la Constitución, siempre será imprescindible considerar incorporada a ellos de pleno derecho la cláusula sobre inmunidad de jurisdicción. Esta norma, sin embargo, hace a su vez una excepción particular: que por la índole de tal contrato tal cláusula sea *improcedente*. De esta manera un contrato de interés nacional que no tenga necesidad de la aprobación del Congreso a pesar de ser celebrado con una sociedad no domiciliada en el país por encontrarse en alguno de los supuestos de excepción, por ejemplo: por ser de los permitidos por la ley, podría sin embargo estar sujeto a que se lo considere sometido exclusivamente a la jurisdicción de nuestros tribunales; y a la inversa, un contrato de interés nacional de los que no pueden sustraerse a la aprobación del Congreso, pudiera resultar "por su naturaleza" excluido de la norma que impone la jurisdicción venezolana y, como tal, admitir una expresa o tácita aceptación de una jurisdicción extranjera <sup>39</sup>.

39. Como se ve se coincide fundamentalmente con el Dr. Pérez Luciani aunque él cree poder distinguir todavía entre "contratos de interés nacional" y "contratos de interés público". Escribiera Pérez Luciani, en su Dictamen para el I.V.P., p. 49: "El interés tutelado por las normas que consagran los CONTRATOS DE INTERES NACIONAL y las que consagran los CONTRATOS DE INTERES PUBLICO, es diferente. Las relativas a los CONTRATOS DE INTERES NACIONAL, se refieren fundamentalmente a la preservación de los intereses económicos y financieros del Estado: no enajenar la riqueza, impedir la mala utilización de los bienes o recursos de la República; temor a compromisos económicos o pérdidas graves (...). Las normas relativas a los CONTRATOS DE INTERES PUBLICO y la prohibición de contratar con gobiernos extranjeros, o entidades extranjeras o personas no domiciliadas en Venezuela, obedece a consideraciones relativas a la soberanía del Estado venezolano, a los peligros para la soberanía e integridad del país, a la posible agresión o sujeción a Cortes o Tribunales extranjeros; a reclamaciones diplomáticas". Esta misma diferenciación la reitera Pérez Luciani en su Dictamen para el Centro Simón Bolívar, pp. 87 y 88, así: "De acuerdo con los antecedentes que se han mencionado, puede sostenerse razonablemente que por CONTRATOS DE INTERES NACIONAL, deben entenderse todos aquellos *contratos pasivos* cuyo pago debe hacer en más de un ejercicio fiscal, de tal modo, que se comprometan cantidades de dinero y recursos fiscales de presupuestos futuros; así como también todos aquellos contratos activos, que produzcan ingresos extraordinarios provenientes de la enajenación o disposición, en alguna forma de bienes patrimoniales del Estado, tales como inmuebles, tierras baldías y minas (...). Por otra parte, el CONTRATO DE INTERES PUBLICO sólo podría ser aquel que pudiera dar origen a reclamaciones internacionales o, en otros términos, un contrato en cuyo contexto tuviera sentido la inclusión de la CLAUSULA CALVO".





## Comentarios monográficos

### COMENTARIOS SOBRE LAS POSIBLES SOLUCIONES INSTITUCIONALES AL DEPARTAMENTO VARGAS DEL DISTRITO FEDERAL

Ana Elvira Araujo G.

*Profesora de Derecho Administrativo  
en la Universidad Central de Venezuela*

El ordenamiento jurídico venezolano no ha institucionalizado a las áreas metropolitanas como entidades locales<sup>1</sup>. La Constitución señala<sup>2</sup> que una "ley especial podrá coordinar las distintas jurisdicciones existentes dentro del área metropolitana de Caracas, sin menoscabo de la autonomía municipal". Esta Ley no ha sido promulgada. La reciente Ley Orgánica de Régimen Municipal<sup>3</sup> hace mención del precepto constitucional señalado, indicando con esto que sus disposiciones no suplen la ausencia de esa ley.

Es evidente que el Departamento Vargas forma parte de lo que se conoce como área metropolitana de Caracas en los reglamentos de regionalización administrativa y en los diferentes estudios que existen sobre el tema, los cuales, por otra parte, sólo siguen las enseñanzas del urbanismo moderno. El área metropolitana es una nueva forma espacial y una innovación en lo que concierne a las formas urbanas. Se trata de algo más que el aumento, en dimensión y densidad, de las aglomeraciones urbanas existentes. Lo que distingue esta nueva forma de las anteriores no es sólo su *dimensión* (que es consecuencia de su estructura interna), sino la difusión de las actividades y funciones en el espacio y la interpenetración de dichas actividades, según una dinámica independiente de la contigüidad geográfica.

Por todo esto, aun cuando el Departamento Vargas tenga sus peculiaridades específicas, la interdependencia funcional que existe entre él y la ciudad de Caracas, demuestra ampliamente que ambos forman parte de un complejo orgánico que exige una visión unitaria de conjunto, así como unidad de tratamiento. Todo lo cual no significa, en absoluto, una solución idéntica para las diferentes zonas que conforman el área metropolitana de Caracas, sino que las mismas no deben plantearse con una visión parcial y exclusivamente localista.

Desde esta perspectiva, las posibilidades jurídicas de implementar las soluciones propuestas para el Departamento Vargas, sin necesidad de plantearse una enmienda constitucional (que no es necesaria), son:

1. *Nuevo Concejo Municipal*: Siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 10 de la Constitución<sup>4</sup> que regula la posible fusión, cesión y modificación de

1. Entendido el término entidades locales como *propio de un sitio, de un espacio con tratamiento único*, aun cuando dentro del mismo estén comprendidas varias *jurisdicciones municipales*.

2. (Artículo 11, segundo aparte).

3. (Artículo 2º, aparte único).

4. Artículo 10. Constitución. — "Los Estados podrán fusionarse, modificar sus actuales límites y acordarse compensaciones o cesiones de territorio mediante convenios aprobados por sus Asambleas Legislativas y ratificados por el Senado. Las Modificaciones de Límites, compensaciones o cesiones de Territorio entre el Distrito Federal o los territorios o Dependencias Federales y los Estados podrán realizarse por Convenios entre el Ejecutivo Nacional y los respectivos Estados, ratificados por las correspondientes Asamblea Legislativas y por el Senado".

territorios entre Estados; el Distrito Federal cedería al Estado Miranda el Departamento Vargas, siguiendo estos pasos: se realiza un convenio entre el Ejecutivo Nacional en la persona del Presidente de la República actuando por el Distrito Federal y el Gobernador del Estado Miranda, convenio que posteriormente debe ser ratificado, en primer lugar, por la Asamblea Legislativa del Estado Miranda y, en segundo lugar, por el Senado.

Una vez que el Departamento Vargas se haya convertido en parte del territorio del Estado Miranda, la Asamblea Legislativa de dicho Estado debe promulgar una nueva Ley de División Político-Territorial<sup>5</sup>, en la cual declarará la creación de un nuevo municipio que muy bien pudiera ser calificado, según los artículos 157 y 158 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, como Distrito Vargas del Estado Miranda, con su correspondiente Concejo Municipal.

La situación jurídica de este nuevo Distrito Vargas del Estado Miranda con relación al resto del área metropolitana de Caracas, sería similar a la que actualmente tiene el Distrito Sucre del mismo Estado. Aunque en cierta forma esta solución dispersa el centro de toma de decisiones en un número mayor de órganos de Gobierno (Gobernación del Distrito Federal, Concejo Municipal del Distrito Federal, Gobernación del Estado Miranda, Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda y Ejecutivo Nacional; este último porque está incluido el Distrito Federal), también es cierto que la creación del Distrito Vargas del Estado Miranda puede ayudar a poner las bases de un gobierno a nivel local inferior, para una futura decisión de constituir un gobierno a dos niveles como opción deseable para el área metropolitana de Caracas. Un gobierno metropolitano constituido con remodelación de las estructuras y competencias existentes en un sistema de dos niveles, susceptible de compatibilizar las exigencias de eficacia con las de representatividad e inmediatez, que constituyen la esencia misma del gobierno local.

Por otra parte es obvio que implementar esta solución significa limitar el territorio del Distrito Federal a lo que es el Departamento Libertador y, por supuesto, habría que modificar la Ley Orgánica del Distrito Federal<sup>6</sup>.

2. *Creación de un nuevo Estado.* Fundamentándose en el artículo 9º de la Constitución<sup>7</sup>, por una ley especial, el Congreso de la República podría crear un nuevo Estado, convirtiendo al Departamento Vargas del Distrito Federal en el Estado Vargas. Como el territorio que se está utilizando para crear el nuevo Estado es actualmente parte del Distrito Federal no se requiere, por supuesto, el voto favorable de la Asamblea Legislativa porque ésta no existe en un Distrito Federal. Pero sería un requisito previo indispensable si se tratara de un territorio ubicado en uno de los Estados de la República.

Esta solución puede ser no muy conveniente frente al problema institucional que confronta de por sí el área metropolitana de Caracas, y de la cual el Departamento Vargas forma parte sin ninguna duda —como vimos anteriormente— porque la misma fracciona mucho más el ejercicio del poder, entre otras cosas.

Ante ambas posibilidades —un nuevo Estado y un nuevo Concejo Municipal— parece más viable y ventajosa la de un nuevo Concejo Municipal, que puede agru-

5. Según las disposiciones de la Ley Orgánica de Régimen Municipal en sus artículos 14 al 20, que disponen el procedimiento para la creación y organización de los Municipios. Debe tomarse en cuenta que la iniciativa para la creación de un Municipio puede también corresponder a los ciudadanos integrantes de la comunidad, si suman el 20% de los inscritos en el Registro Electoral Permanente (véase artículo 17 Ley Orgánica Régimen Municipal). Hay que tener en cuenta también los artículos 163 y 164 de la misma ley.

6. Véase también artículo 12 de la Constitución.

7. Artículo 9º — Constitución: "El Territorio Nacional se divide, para los fines de la organización política de la República en el de los Estados, el Distrito Federal, los Territorios Federales y las Dependencias Federales".

parse en mancomunidades y constituir otras fórmulas asociativas de las previstas en la Ley Orgánica de Régimen Municipal junto con los otros Concejos Municipales que integran el área metropolitana de Caracas.

3. *Desconcentración en el Distrito Federal.* Se podría, modificando la Ley Orgánica del Distrito Federal, otorgarle mayores competencias al Prefecto del Departamento Vargas, que bien pueden ser: mayor autonomía de decisión, autonomía presupuestaria, menor control sobre él por parte del Gobernador del Distrito Federal, etc. Si se prevé la elección directa (universal y secreta) del Prefecto del Departamento Vargas podría pensarse en un nivel superior de gobierno local metropolitano, el cual estaría representado por el Gobernador del Distrito Federal (que podría pasar a ser el Gobernador del Area Metropolitana de Caracas).

Esta fórmula permite jugar con una gran flexibilidad y se presta para una extensa variedad de alternativas y combinaciones. En la misma, pueden incluirse las proposiciones que sean escogidas entre las diferentes propuestas, como soluciones para implementar a corto plazo.

Esta solución, por otra parte, evita que se disperse el ejercicio del poder porque el Gobernador del Distrito Federal sería siempre el superior jerárquico o la instancia superior de decisión de algunos pocos asuntos, del Prefecto del Departamento Vargas. Al mismo tiempo, puede ayudar a solucionar los actuales problemas del Departamento Vargas.

# ALCANCE DE LA REPRESENTACION LABORAL EN LOS ORGANOS DIRECTIVOS DE LOS INSTITUTOS AUTONOMOS, EMPRESAS Y ORGANISMOS DE DESARROLLO ECONOMICO DEL ESTADO

Isabel Boscán de Ruesta  
Profesora de Fundamentos de la Administración Pública  
en la Universidad Central de Venezuela

## SUMARIO

- I. LA REPRESENTACION LABORAL EN LOS ORGANOS DIRECTIVOS DE LOS INSTITUTOS AUTONOMOS, EMPRESAS Y ORGANISMOS DE DESARROLLO ECONOMICO DEL ESTADO. REGIMEN GENERAL
  1. *Origen. La Ley del 11 de julio de 1966. 2. La reforma de 1969. 3. El Reglamento de la Ley sobre Representación de los Trabajadores en los Institutos Autónomos, Empresas y Organismos de Desarrollo del Estado.*
- II. LA OPINION DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA. REFERENCIA AL REGIMEN ESPECIAL
- I. LA REPRESENTACION LABORAL EN LOS ORGANOS DIRECTIVOS DE LOS INSTITUTOS AUTONOMOS, EMPRESAS Y ORGANISMOS DE DESARROLLO ECONOMICO DEL ESTADO. REGIMEN GENERAL

### 1. *Origen. La Ley del 11 de julio de 1966*

La Ley sobre Representación de los Trabajadores en los Institutos, Organismos de Desarrollo Económico y Empresas del Estado, sancionada el 11 de julio de 1966, estableció en su artículo 1º que en los órganos directivos o administrativos de los entes en ella mencionados habría una representación de los trabajadores.

El artículo 5º precisaba que el representante laboral formaría parte del órgano directivo en igualdad de condiciones que los demás miembros del respectivo organismo. Por su parte el artículo 7 extendía las previsiones de la Ley no sólo a los establecimientos y empresas existentes para el momento de su entrada en vigencia sino también a las que en el futuro se crearen (confrontar con el texto de la Ley aparecida en la *G.O.* Nº 1.032 Extraordinaria, de fecha 18 de julio de 1966).

La exposición de motivos con la cual se presentó el respectivo proyecto al Congreso señala lo siguiente: "En el proyecto de Ley que se acompaña, se establece la representación obligatoria de los trabajadores organizados en la dirección de los Institutos Autónomos y Empresas del Estado que se ocupen del desarrollo económico y de los problemas sociales que afectan a las grandes mayorías nacionales". "La inclusión de una representación laboral en el seno de los cuerpos directivos de los Institutos Autónomos y Empresas del Estado a que se refiere el proyecto, es idea que se orienta de modo preponderante, hacia la consecución de dos objetivos sociales fundamentales perseguidos por la Constitución de la República, como son, el enaltecimiento del trabajo y el mejoramiento de las condiciones materiales, morales e intelectuales de los trabajadores". "Dicha idea, además de favorecer la implantación del ambiente de convivencia y de armonía necesaria para el cabal desen-

volvimiento de las relaciones obrero-patronales dentro de cada uno de esos organismos en particular, coadyuva en general a la realización de uno de los propósitos fundamentales de la Constitución, cual es el de asegurar la paz y la estabilidad de las instituciones de la República". "Finalmente, la inclusión de la expresada representación en el seno de los cuerpos directivos de Institutos y Empresas ya señaladas, permite oír la opinión de la clase trabajadora en relación con los asuntos que interesan a la vida económica de este último sobre principios de justicia social, que son también postulado fundamental a la suprema Ley de la República".

La exposición de motivos antes transcrita no expresa con claridad la exacta intención del legislador en cuanto al alcance de la representación laboral en el seno de los órganos directivos de los entes sujetos a su aplicación, puesto que de una parte no define en qué consiste esa representación; y por la otra, señala que tal representación permite oír la opinión de la clase trabajadora en relación a los asuntos que interesan a la vida de ésta.

Sin embargo, el artículo 5º de la Ley estableció que el representante laboral formaría parte del órgano directivo en igualdad de condiciones que los demás miembros de ese organismo, lo cual permite interpretar que el representante legal tenía, de conformidad con este artículo, voz y voto en el respectivo órgano directivo:

"Artículo 5º: El representante laboral así designado, formará parte del órgano directivo en igualdad de condiciones que los demás miembros de ese organismo".

Por otra parte, y en apoyo de esta interpretación, es de señalar que el artículo 6º del proyecto original presentado al Congreso, expresaba lo siguiente:

"El representante laboral, designado de conformidad con la presente ley se sumará al número de miembros del Directorio, Junta Directiva o Administradora o Consejo de Administración que corresponda conforme a la Ley, Reglamento o Estatuto respectivo de cada Instituto. Si por efecto de dicho aumento el número de integrantes del órgano directivo resultare par, en los casos de empate de las votaciones, el Presidente tendrá derecho a un voto doble".

El texto de este artículo fue modificado al acogerse la propuesta de la Comisión de Asuntos Sociales de la Cámara de Diputados, la cual en Informe de fecha 17 de junio de 1966 expresó que consideraba contrario a nuestro sistema jurídico reformar, mediante la ley en discusión, las leyes especiales que rigen el funcionamiento de los Institutos Autónomos. En tal sentido, la razón de la reforma no fue excluir el voto del representante laboral sino superar el obstáculo jurídico que según la Comisión presentaba el texto original, de reformar leyes especiales. La reforma consistió en establecer un lapso para que el Ejecutivo Nacional procediera a reorganizar el órgano directivo de los entes sujetos a la ley, y en remitir a reformas legales especiales la reorganización de los Institutos Autónomos cuyos órganos directivos estuviesen integrados por menos de cinco miembros.

Este antecedente refuerza la interpretación anteriormente señalada, de que el representante laboral, de conformidad con la ley del 11 de julio de 1966, tenía derecho a voz y voto en los órganos directivos de los organismos sujetos a su aplicación.

## 2. La reforma de 1969

El 28 de agosto de 1969 la Ley que comentamos fue reformada y entre las modificaciones estuvo la supresión del artículo 5, que, repetimos, era el que establecía la igualdad de condiciones entre el representante laboral y los demás miembros del respectivo órgano directivo. Ni en la exposición de motivos que acompañó

la ley de reforma, ni en el Diario de Debates que recoge la discusión de los parlamentarios sobre la reforma de la Ley, aparecen los motivos por los cuales se suprimió el mencionado artículo; sólo en el Informe de la Comisión de Asuntos Sociales, de fecha 25 de junio de 1969, que contiene la opinión de la citada Comisión sobre el proyecto de reforma, aparece entre sus proposiciones la siguiente:

CUARTA: "Se suprime el artículo 5º de la vigente Ley por considerarlo contrario a los legítimos intereses de los trabajadores, y se corre la numeración".

Esta proposición fue considerada por ambas Cámaras y aprobada sin debate alguno.

En opinión de quien suscribe, esta reforma creó un vacío en cuanto a la determinación del alcance de la representación laboral en el seno de los órganos directivos de los entes sujetos al ámbito de su aplicación, puesto que el texto reformado no define en qué consiste esa representación y el único artículo que permitía interpretarlo en un determinado sentido fue suprimido sin una explicación precisa de los motivos de esa supresión. Es de señalar que la Ley fue objeto de una segunda reforma de fecha 18 de diciembre de 1969 (G.O. Nº 29.105 del 23-12-69). La reforma consistió básicamente en la modificación del artículo 8º, referente al procedimiento para conocer las denuncias que formulen los organismos sindicales por incumplimiento de la ley.

### 3. *El Reglamento de la Ley sobre Representación de los Trabajadores en los Institutos Autónomos, Empresas y Organismos de Desarrollo del Estado*

El Reglamento mencionado, de fecha 27 de abril de 1976, llenó la laguna de la ley, en cuanto al aspecto que se analiza, al establecer en su artículo 12 lo siguiente:

El representante de los trabajadores en ningún caso ejercerá cargos directivos o ejecutivos, de la junta administradora ni intervendrá en actos de administración. Su actuación se contraerá a la representación de los trabajadores conforme a la Ley, para velar por sus intereses y por los del Estado.

Ahora bien, la modificación del texto original de la Ley en la forma como ya fue señalada y la determinación del alcance de la representación laboral en los términos establecidos en el respectivo reglamento, permiten concluir que de acuerdo al régimen general que regula la representación laboral en el órgano directivo de los entes sujetos a su aplicación, esta representación se contrae a lo siguiente: a llevar al seno del respectivo órgano directivo la opinión de la clase trabajadora sobre los asuntos que dicho órgano debe resolver en cumplimiento de los fines públicos que tiene bajo su responsabilidad, en especial, aquellos que afectan al sector laboral, así como formular las propuestas y aspiraciones de los trabajadores, encaminadas "al enaltecimiento del trabajo y al mejoramiento de las condiciones materiales, morales e intelectuales de los trabajadores", tal como lo expresa la exposición de motivos de la Ley.

## II. LA OPINION DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA. REFERENCIA AL REGIMEN ESPECIAL

La Procuraduría General de la República, en dictamen de fecha 13-02-78, publicado en el anuario *Doctrina de la Procuraduría General de la República*, correspondiente al año 1978, páginas 11 y ss., se pronunció sobre la legalidad del artículo

12 del Reglamento de la Ley sobre Representación de los Trabajadores en los Institutos Autónomos, Empresas y Organismos de Desarrollo Económico del Estado. Al respecto la Procuraduría consideró que la Ley “no define en qué consiste la representación laboral, ni la califica en su contenido”, que esta laguna fue colmada por el Reglamento en su artículo 12 el cual “no es en absoluto ilegal”, y que por tanto, “el representante laboral no participa en la toma de decisiones que pueda efectuar la Directiva del ente, ni intervenir en «actos de administración», que no estén vinculados con la materia”.

Por otra parte, la Procuraduría señala que la Ley de Representación de los Trabajadores sólo tiene aplicación cuando la ley de creación del estatuto de la empresa y, agregamos, del Instituto Autónomo de que se trate, nada dice al respecto. En tal sentido, se destaca, que existen casos en los cuales el representante laboral sí forma parte del Directorio, por así disponerlo expresamente la Ley de creación del respectivo ente; como ejemplos señala a la Ley del Sistema Nacional de Ahorro y Préstamo, artículos 15 y 16; Ley que crea el Consejo Nacional de Puertos y el Instituto Nacional de Puertos, artículo 14; Decreto 1.123 por el cual se crea la empresa Petróleos de Venezuela, cláusula décima séptima y la Ley del Consejo Nacional de la Cultura, artículo 9º.

Por tanto, el dictamen del Procurador concluye en que: “Si en las leyes de creación de determinados Institutos Autónomos se dispone que un miembro del Directorio será designado de conformidad con la Ley sobre Representación de los Trabajadores de los Institutos Autónomos, Empresas y Organismos de Desarrollo Económico del Estado, sin establecer un régimen distinto, la representación de los trabajadores se hará conforme a la citada Ley. Pero si en la Ley de creación o en los estatutos de la empresa se establece que el representante de los trabajadores forma parte de la Junta Directiva, no se aplicará entonces la Ley sobre Representación de los Trabajadores de los Institutos Autónomos, Empresas y Organismos de Desarrollo Económico del Estado, ni su Reglamento”.

Esto significa que existe sobre la materia un régimen general previsto en los citados instrumentos jurídicos y un régimen especial, establecidos en leyes especiales de creación de diferentes entes públicos.

### *Conclusiones*

1. De conformidad con la ley que por primera vez estableció en Venezuela, con carácter general, la representación de los trabajadores en los órganos directivos de los Institutos Autónomos, Empresas y Organismos de Desarrollo Económico, el representante laboral era un miembro más de la Junta Directiva y como tal debía participar en la toma de decisiones del respectivo ente.
2. La reforma de la Ley realizada en 1969, que elimina el artículo 5 del texto original, unido a la falta de definición de lo que significa esa representación laboral, ha sido interpretado en el sentido de considerar que el representante laboral cumple una función diferente al resto de los miembros del órgano directivo del respectivo ente.
3. Esta interpretación quedó consagrada en el artículo 12 del Reglamento de la Ley, el cual expresamente excluye al representante laboral del ejercicio de cargos directivos o administrativos del respectivo ente, limitando su actuación a velar por los intereses de los trabajadores y del Estado.
4. Mientras no se produzca la reforma del citado artículo o no sea declarado ilegal por la Corte Suprema de Justicia, forzoso es para los entes sometidos al mismo, aplicarlo. En tal sentido, los entes sometidos al régimen general contemplado

en la citada Ley y su Reglamento, la actuación del representante laboral en el respectivo órgano directivo se contrae a llevar a su seno la opinión de la clase trabajadora sobre los asuntos que éste deba resolver en cumplimiento de los objetivos que tiene bajo su responsabilidad, así como formular las propuestas y aspiraciones de los trabajadores encaminadas al enaltecimiento del trabajo y el mejoramiento de las condiciones materiales, morales e intelectuales de los mismos.



# LA PARTICIPACION ACCIONARIA DEL ESTADO VENEZOLANO EN EL SIGLO XIX Y LA PRIMERA MITAD DEL SIGLO XX

Juan Garrido Rovira  
*Abogado*

## SUMARIO

- I. INTRODUCCION
- II. EL PRECEDENTE DE LA GUIPUZCOANA
- III. LA PARTICIPACION EN INSTITUCIONES BANCARIAS: LA PRESENCIA DEL ESTADO EN LAS ACTIVIDADES CREDITICIAS Y MONETARIAS
- IV. LA PARTICIPACION EN EMPRESAS PARA LA CONSTRUCCION DE OBRAS PUBLICAS: LA RED FERROCARRILERA
- V. LA PARTICIPACION EN EMPRESAS PARA LA PRESTACION DE SERVICIOS PUBLICOS: EL TELEGRAFO NACIONAL
- VI. EL CASO DE LA C. A. UNION FEDERAL: UN TRASCENDENTAL ANTECEDENTE DEL DESARROLLO DE GUAYANA
- VII. LA PARTICIPACION EN LA EXPLOTACION DE LOS RECURSOS NATURALES: LAS COMPANIAS MINERAS
- VIII. LAS PARTICIPACIONES ACCIONARIAS CONFISCADAS A JUAN VICENTE GOMEZ: EL COMIENZO DEL ESTADO EMPRESARIO
- IX. LA PARTICIPACION EN LA PRODUCCION DE ARTICULOS ESENCIALES: LAS SOCIEDADES DE ECONOMIA MIXTA

## I. INTRODUCCION

A lo largo de nuestra historia republicana el Estado ha adquirido, en tiempos y circunstancias muy diversos, participaciones accionarias y ha constituido compañías anónimas solo o conjuntamente con particulares.

Las razones que históricamente han motivado la actuación del Estado a través de la figura jurídica de la compañía anónima son de diversa índole: política, económica, social y administrativa.

El fenómeno del Estado venezolano como accionista de sociedades anónimas, y más aún como verdadero empresario a través de las mismas, no es en absoluto nuevo en nuestra historia administrativa ni en nuestro derecho.

Sorprendentemente, y sin tener en cuenta el precedente que dentro de su propio marco histórico significó la participación accionaria de la Corona Española en la Compañía Guipuzcoana, la actividad económica del Estado venezolano a través de participaciones accionarias se remonta al primer tercio del siglo XIX y adquiere insospechados matices a lo largo de éste y la primera mitad del siglo XX.

A la luz de los antecedentes histórico-jurídicos que se presentan a continuación pueden comprenderse las gigantescas dimensiones que en la actualidad tiene la actividad económica del Estado venezolano.

## II. EL PRECEDENTE DE LA GUIPUZCOANA

El fenómeno del Estado venezolano como accionista de sociedades anónimas, considerado independientemente de la forma jurídico-política de éste, se remonta al siglo XVIII, cuando tiene lugar la constitución de la Real Compañía Guipuzcoana de Navegación de Caracas.

El 25 de septiembre de 1728, como resultado del convenio celebrado entre la Corona Española y la Provincia de Guipúzcoa se constituyó la Real Compañía Guipuzcoana de Navegación de Caracas, la cual, dentro de una perspectiva histórica integral, tiene un importante significado en relación a la participación accionaria del Estado venezolano.

En efecto, la suscripción de doscientas (200) acciones de la mencionada compañía por parte de los Reyes de España<sup>1</sup>, es decir, casi un siete por ciento (7%) del capital, por cuanto el número total de acciones era de tres mil (3.000), constituye probablemente el primer antecedente histórico de la participación accionaria del Estado en nuestro país.

En 1752 se aumentó el capital de la compañía y se abrió su suscripción a los caraqueños, quienes a través de algunas de las familias más conocidas, entre ellas la del Libertador, Simón Bolívar, tomaron participación en la compañía de referencia<sup>2</sup>.

La Compañía Guipuzcoana desarrolló sus actividades hasta el 10 de marzo de 1785, fecha en la cual se fusionó por incorporación con la Real Compañía de Filipinas<sup>3</sup>.

Posteriormente, durante el siglo XIX y el primer tercio del siglo XX, pueden apreciarse diversos antecedentes de la participación accionaria del Estado, los cuales en su conjunto configuran un insospechado marco histórico-jurídico.

## III. LA PARTICIPACION EN INSTITUCIONES BANCARIAS: LA PRESENCIA DEL ESTADO EN ACTIVIDADES CREDITICIAS Y MONETARIAS

Por Ley de 17 de marzo de 1841 se acordó el establecimiento de un Banco Nacional, como banco de emisión, depósito, descuento y giro de libranzas y letras de cambio<sup>4</sup>. Este Banco, que dejó de funcionar en 1850 por Resolución del Congreso<sup>5</sup>, tenía un capital de dos y medio millones de pesos, divididos en diez mil acciones de doscientos cincuenta pesos cada una.

Si bien la naturaleza jurídica de este Banco Nacional se correspondía más con la de un establecimiento público desde el punto de vista de su actividad<sup>6</sup>, se encontraba dicho instituto organizado como una sociedad por acciones en lo relativo al capital, y, a su través, el Estado se hacía presente en el incipiente desarrollo institucional de las actividades crediticias y monetarias.

1. Vid. Estornes Lasa, J., *La Real Compañía Guipuzcoana de Navegación de Caracas*. Editorial Vasca Ekin. Buenos Aires, 1948, pág. 19.

2. *Ibidem*, pág. 22.

3. *Ibidem*, pág. 61.

4. Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, Ministerio de Relaciones Interiores. Caracas, 1943. Tomo I, págs. 710 y siguientes.

5. Carrillo Batalla, T. E., *Moneda, Crédito y Banca en Venezuela*, Ediciones del Banco Central de Venezuela. Colección del Cuatricentenario de Caracas. Caracas, 1964, Tomo I, pág. 7.

6. *Cfr.* Artículos 9º, 14, 24 y 40 de la Ley de 17 de marzo de 1841, e igualmente la Ley de 23 de marzo de 1859, que deroga la que estableció el Banco Nacional.

Por otra parte, mediante Ley de 18 de abril de 1904<sup>7</sup> se crea un instituto de crédito con el nombre de Banco Nacional de Venezuela, con un capital de veinticinco millones de bolívares, dividido en acciones de a quinientos bolívares.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 4º de la citada Ley, el Gobierno Nacional podía suscribir parte o la totalidad del capital del Banco; ofrecer parte de las acciones a la suscripción de capitalistas nacionales o extranjeros, o contratar la creación del Instituto con cualquier persona o compañía, con sujeción a las disposiciones legales.

El citado Banco era un establecimiento organizado, en algunos aspectos, como una sociedad por acciones, y regido por su correspondiente ley especial, en conformidad con lo establecido en el artículo 1º de la Ley de Bancos de 18 de abril de 1904<sup>8</sup>. El mencionado Banco, según lo dispuesto por el artículo 30 de su Ley, podía incluso constituirse como compañía privada, conservando en este caso el Ejecutivo Nacional la facultad de inspeccionar sus operaciones.

En resumen, se trataba ante todo de un establecimiento mercantil, regido por una ley especial, y el cual podía ser constituido por el Gobierno Nacional conforme a las bases y normas contenidas en la Ley de 18 de abril de 1904, en la cual se contemplaba la organización patrimonial del Banco con un capital dividido en acciones, así como la posibilidad legal para el Gobierno Nacional de suscribir parte o la totalidad de su capital<sup>9</sup>.

#### IV. LA PARTICIPACION EN EMPRESAS PARA LA CONSTRUCCION DE OBRAS PUBLICAS: LA RED FERROCARRILERA

La Ley de 29 de abril de 1856, que autorizó al Poder Ejecutivo para celebrar un contrato sobre varias líneas carriles que formaran un ferrocarril central de Venezuela, estableció, en su artículo 2º, ordinal 2º, que el Poder Ejecutivo podía tomar acciones en la empresa del mencionado ferrocarril hasta por la cantidad de doscientos cincuenta mil pesos<sup>10</sup>.

Dentro del marco de la citada disposición el Presidente Guzmán Blanco informó al Congreso, en el año 1881, haber pactado el 3 de octubre del año anterior "la ejecución del Ferrocarril de La Guaira a Caracas, por medio de una compañía anónima, suscribiéndose en el acto por Bs. 4.000.000,00 el Gobierno Federal, los Estados Bolívar y Guzmán Blanco, la Municipalidad del Distrito y las de los Departamentos Vargas y Aguado, el Banco de Caracas, y muchos capitalistas y propietarios de ciudad"<sup>11</sup>.

En el año siguiente, 1882, Guzmán Blanco da cuenta al Congreso de un Decreto conforme al cual se establece "que terminado el Ferrocarril de La Guaira, los productos que corresponden al Tesoro, como accionista, se destinan, a continuar el ferrocarril de Puerto Cabello a Valencia, hasta que la compañía contratista se haga cargo, de terminarlos y que entonces con los productos de uno y otro, se comiencen los del ferrocarril de Caracas a los Valles del Tuy, del Aragua hasta

7. Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela, Ministerio de Relaciones Interiores. Caracas, 1943, Tomo I, pág. 790 y siguientes.
8. Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela. Ministerio de Relaciones Interiores. Caracas, 1953, Tomo I, pág. 531.
9. Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela. Ministerio de Relaciones Interiores. Caracas, 1953, Tomo I, págs. 689 y 690.
10. Leyes y Decretos Reglamentarios de los Estados Unidos de Venezuela. Ministerio de Relaciones Interiores. Caracas, 1943, Tomo IX, pág. 517.
11. Mensajes Presidenciales. Ediciones de la Presidencia de la República. Caracas, 1970. Tomo II (1876-1890), pág. 138.

Carabobo, para que de este modo, dentro de seis u ocho años, todo el centro de la República esté cruzado por las vías férreas que reclama su progreso”<sup>12</sup>.

Realmente interesantes resultan las ideas que existían en la época para el desarrollo de una red ferrocarrilera en toda la República, organizada a través de un sistema de compañías por acciones con participación del Estado. El siguiente párrafo del Mensaje Presidencial al Congreso de 1883 resume apretadamente el funcionamiento del mecanismo ideado al respecto.

“Los estudios del ferrocarril de Puerto Cabello a Valencia, después de un año de tan inteligentes como laboriosos trabajos, están a punto de terminar; y como el Gobierno tendrá disponible desde julio en adelante la misma suma que anualmente ha estado invirtiendo en el de La Guaira a Caracas, y como además tendrá el producto de cerca de Bs. 4.000.000 de acciones pienso destinar ambas sumas a los ferrocarriles de Puerto Cabello a Valencia, y de Caracas a Santa Lucía, comenzando los trabajos simultáneamente, por cuenta del Gobierno, hasta que se formen las compañías respectivas que los terminen. Concluidos que sean, el producto de las acciones de estos mismos ferrocarriles, unido al de las de La Guaira, y a la subvención oficial con que los tres se habrán ejecutado, servirá para continuar en la misma forma, el de Santa Lucía por los Valles del Tuy y de Aragua a Valencia, completando así el gran ferrocarril central, después de lo cual podrán continuarse los demás ferrocarriles de la República, *con los mismos elementos y bajo idéntico sistema*”<sup>13</sup> (subrayado nuestro).

Desde el punto de vista de la actividad empresarial del Estado a través de su participación en compañías anónimas, constituyen las situaciones administrativas antes señaladas un significativo precedente jurídico-institucional dentro del marco de un Estado de Fomento, en el sentido de que, vistas las perspectivas de progreso que se ofrecían al país, el Estado se apresuró a acudir a un mecanismo ágil desde el punto de vista administrativo, cual era el de suscribir la quinta o la cuarta parte de las acciones de las empresas ferrocarrileras a fin de que tales empresas de interés público se encargaran, bajo formas de derecho privado, de la construcción de obras públicas<sup>14</sup>.

#### V. LA PARTICIPACION EN EMPRESAS PARA LA PRESTACION DE SERVICIOS PUBLICOS: EL TELEGRAFO NACIONAL

El 27 de enero de 1877 se dictó el Reglamento del Telégrafo Nacional<sup>15</sup>, el cual estableció la organización administrativa necesaria para la prestación del servicio público telegráfico.

Para la fecha del citado Reglamento ya se había construido una línea telegráfica entre Caracas y La Guaira, por efecto del contrato celebrado entre el Gobierno de la República, por órgano del Ministerio del Interior y Justicia, y el señor Manuel de Montúfar.

A los fines de la citada línea telegráfica se constituyó una empresa *ad-hoc*, de la cual fue accionista el Estado venezolano mediante la suscripción de “treinta acciones de cien pesos fuertes cada una (15.000 Bolívares). El capital de la empresa fue fijado en veinticinco mil pesos fuertes (125.000 Bolívares), dividido en acciones de ciento veinticinco pesos fuertes (625 Bolívares)”<sup>16</sup>.

12. Mensajes Presidenciales. Ediciones de la Presidencia de la República. Caracas, 1970. Tomo II (1876-1890), págs. 161 y 162.

13. *Ibidem*, pág. 182 y ss.

14. La expresión empresa de interés público viene dada por la propia naturaleza jurídica de la actividad, independientemente de su forma jurídica de realización.

15. Leyes y Decretos Reglamentarios de Venezuela, *ob. cit.* Tomo XVI, pág. 932.

16. González, Eloy G., “El telégrafo en Venezuela”. *Rev. Estampas* de 17 de agosto de 1980, pág. 5.

## VI. EL CASO DE LA C. A. UNION FEDERAL: UN TRASCENDENTAL ANTECEDENTE DEL DESARROLLO DE GUAYANA

"El 26 de mayo de 1877, por Decreto Legislativo del Congreso Nacional, se crea la Compañía Anónima "Unión Federal", con domicilio y residencia en Ciudad Bolívar y aportes de capital —240.000,00 venezolanos— de los veinte Estados de la República, destinada a la explotación de las ricas minas de Guayana. Ese mismo día, el Presidente Francisco Linares Alcántara estampó el ejecútese a lo que sin duda constituye el antecedente más decisivo de la actual Corporación Venezolana de Guayana"<sup>17</sup>.

Las características de esta compañía eran, en líneas generales, las siguientes<sup>18</sup>:

- a) El objeto de la compañía era la explotación de las minas ubicadas en el hoy Estado Bolívar (artículo 1º).
- b) Su domicilio y residencia estaban en Ciudad Bolívar (artículo 2º).
- c) Su capital social era de 240.000 venezolanos, correspondientes, por partes iguales, a cada uno de los veinte Estados (artículo 2º).
- d) A los efectos de su constitución con arreglo a las leyes, cada Estado nombraría un apoderado (artículo 4º).
- e) Los derechos de cada Estado en la compañía eran inalienables (artículo 5º).
- f) El capital de la compañía debía ser aportado inicialmente por el Gobierno

Nacional en los presupuestos de los ejercicios correspondientes a 1877-1878 y 1878-1879, y su amortización, por parte de los Estados, se realizaría mediante la entrega al Ejecutivo Federal de los dividendos correspondientes a los Estados sobre las utilidades líquidas hasta la concurrencia del capital suministrado a éstos para formar la compañía (artículo 7º).

## VII. LA PARTICIPACION EN LA EXPLOTACION DE LOS RECURSOS NATURALES: LAS COMPAÑIAS MINERAS

El 11 de mayo de 1881 el Presidente de la República, con el voto del Consejo de Administración, estableció, mediante decreto dictado al efecto, que los terrenos mineros pertenecientes al Poder Federal o a los Estados se contratarían por el Ejecutivo Nacional para su explotación con compañías nacionales o extranjeras.

Igualmente, se dispuso que en las compañías que se formaran para la explotación de una o más minas, el Gobierno Nacional tendría, por lo menos, una acción, de cuyos dividendos se destinarían dos terceras partes de su producto a la renta de los Estados y el otro tercio a la renta nacional<sup>19</sup>.

## VIII. LAS PARTICIPACIONES ACCIONARIAS CONFISCADAS A JUAN VICENTE GOMEZ: EL COMIENZO DEL ESTADO EMPRESARIO

A la muerte de Gómez, el Congreso Nacional, por Acuerdo de 19 de agosto de 1936, confiscó los bienes que se encontraban a nombre de aquél, de su herencia

17. Galería del Ministerio de Fomento I. Documentos para la historia del Ministerio de Fomento, 1863-1963. Año Centenario.

18. Véase Decreto de 26 de mayo de 1877, en Recopilación de Leyes y Decretos de Venezuela. Tomo III. Documento 2055, págs. 508-509, citado por McBeth, Brian S. y Sullivan, William M., *Historia documentada de la Industria Petrolera*, Documento 10.

19. McBeth, Brian S. y Sullivan, William M. *ob. cit.* Documento 11.

o de persona interpuesta. Como consecuencia de ello, todos los mencionados bienes, avaluados en la cantidad de NOVENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS VEINTITRES MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y OCHO BOLÍVARES CON TREINTA Y NUEVE CENTIMOS (Bs. 99.723.558,39) <sup>20</sup> pasaron en plena propiedad a la Nación, en virtud de razones y principios que son materia de derecho

Dentro de esos bienes se encontraba un conjunto de empresas destinadas a la producción de energía eléctrica, azúcar, textiles y aceites, así como una unidad agro-política y constitucional.

Concretamente, fueron confiscadas las siguientes participaciones accionarias <sup>22</sup>: pecuaria <sup>21</sup>.

- Compañía Anónima Venezolana de Navegación: 24.307 acciones, a Bs. 100 cada una.
- Compañía Anónima Gran Ferrocarril del Táchira: 5.500 acciones, a Bs. 160 cada una.
- Compañía Anónima Telares de Palo Grande: 1.884 acciones, a Bs. 30 cada una.
- The Cumaná and Carúpano Pier and Tranway Company: 444 acciones, a Bs. 1 cada una.
- Compañía Anónima Central Azucarera del Zulia: 500 acciones de Bs. 1 cada una.
- The Apure Venezuela Petroleum Corporation: 2.571 acciones, a Bs. 1 cada una.
- The Zamora Venezuela Petroleum Corporation: 5.300 acciones, a Bs. 1 cada una.

El artículo 2º, letra e), de la Ley de Administración y Disposición de los Bienes Restituidos, de 8 de septiembre de 1945, dispuso que las empresas antes referidas sólo podrían ser enajenadas para servir de base a la constitución de compañías por acciones y siempre que dicha constitución tendiese a garantizar su explotación técnica.

Especial relevancia tiene lo establecido en el párrafo final de la citada norma, conforme al cual, al procederse a la enajenación de las empresas en cuestión, el Ejecutivo Federal debía reservarse un número de acciones que asegurase a la Nación la finalidad económico-social ínsita en la naturaleza de estos bienes.

La Ley de referencia no fijó un *quantum* determinado de acciones que debiera quedar en poder del Estado, probablemente porque dicho *quantum* estaba en relación con el tipo de empresa y con la finalidad de la misma.

Sin embargo, desde el punto de vista de la determinación de la política a seguir a través de la empresa de referencia, destaca la claridad legislativa en el señalamiento de la finalidad económico-social de tales empresas.

De aquí se desprende la voluntad del Estado venezolano, en plena década de los cuarenta, de asumir la gestión de industrias de naturaleza diversa (energía eléctrica, azúcar, textiles, aceites, etc.) a través de una forma jurídica específica, compañías anónimas con participación estatal de control para la consecución de fines públicos económico-sociales.

Posteriormente mediante Decreto Nº 449, de 17 de marzo de 1950, se dispuso, en el artículo 1º, ordinal 2º, que las acciones o participaciones en compañías civiles o mercantiles que habían pasado a propiedad de la Nación por efecto del Acuerdo confiscatorio, no enajenadas o canceladas y que el Poder Ejecutivo no resolviese conservar en el patrimonio nacional, serían devueltas a sus titulares originales. Tal

20. *Recopilación de los bienes restituidos a la Nación*. Caracas, Imprenta Nacional, 1938, pág. 99.

21. *Ibidem*, págs. 15, 16 y 17.

22. *Ibidem*, pág. 98.

decisión pone en evidencia una vez más la voluntad histórica del Estado de actuar en la vida económica del país mediante la tenencia en su patrimonio de acciones y participaciones en sociedades mercantiles y específicamente en compañías anónimas.

De esta forma, se dio comienzo al moderno Estado empresario venezolano, el cual, a través de sus industrias, iniciaba "formas de producción desconocidas, valorando explotaciones desdeñadas, abriendo nuevos cauces y nuevas fuentes de riqueza"<sup>23</sup>.

#### IX. LA PARTICIPACION EN LA PRODUCCION DE ARTICULOS ESENCIALES: LAS SOCIEDADES DE ECONOMIA MIXTA

A partir de los años cuarenta, el Estado empieza a acentuar considerablemente su actividad empresaria a través de su participación en sociedades anónimas. Además de la adquisición de la Ganadera Industrial Venezolana C. A. y de la intensificación de las actividades de la C. A. Venezolana de Navegación, empiezan a promoverse empresas estatales y mixtas a través de la Corporación Venezolana de Fomento por el sistema de sociedades anónimas a fin de producir artículos esenciales. Los siguientes párrafos expresan, por así decirlo, la filosofía de este sistema:

"Aludimos a las sociedades mixtas organizadas entre la Corporación Venezolana de Economía Básica y dicho Instituto (la Corporación Venezolana de Fomento). Esta gestión económica oficial ha sido controvertida y objetada desde diversos reductos de opinión y deber nuestro, que no aludiremos, es el de asumir ante el país la plena responsabilidad de ella. Ha consistido, Ciudadanos Representantes, en la constitución por el sistema de sociedades anónimas, de empresas productoras de artículos esenciales, alimenticios especialmente, con aportes de la Corporación Venezolana de Fomento y de la Corporación Venezolana de Economía Básica. Las acciones son suscritas en proporción del cincuenta por ciento para cada una de ellas. Ambas han adquirido el compromiso de colocar en el mercado sus acciones, cuando las empresas fundadas comiencen a ofrecer lícito rendimiento, y en todo caso, al cabo de diez años, la totalidad del capital invertido debe estar, necesariamente, en manos de venezolanos. Ya están en funcionamiento dos de las compañías proyectadas, totalizando un capital de más de 10 millones de bolívares. Una será productora de artículos y alimentos agrícolas y ganaderos, la otra pesquera, se ocupará de extraer y conservar, expendiendo sus productos a precios al alcance de toda la población consumidora, parte de esa prodigiosa reserva alimenticia del país acumulada por la naturaleza en viveros marítimos y fluviales, y que sólo en mínima proporción hemos aprovechado hasta ahora. Nadie podrá negar la utilidad colectiva de ambas empresas, así como de las orientadas hacia finalidades similares que se proyectan, y sólo en la inaceptable hipótesis de que el Estado renunciara a su función de vigilancia del desarrollo de aquéllas, podría temerse la modificación de los objetivos concretos que se le tienen prefijados"<sup>24</sup>.

Los antecedentes señalados constituyen, a nuestro juicio, una inequívoca demostración de la vocación histórica del Estado nacional para, independientemente de la riqueza petrolera, participar activamente en actividades administrativas y económicas básicas para el progreso del país.

23. Uslar Pietri, Arturo, "Monopolios Fiscales e Industriales del Estado en Venezuela", en *Revista de Hacienda*. Año I, Nº 1, octubre de 1936, pág. 26, Ministerio de Hacienda.

24. Mensaje que presenta el Sr. Rómulo Betancourt, Presidente de la Junta Revolucionaria de Gobierno al Congreso Nacional de 1948, en "Mensajes Presidenciales", *ob. cit.* Tomo V, págs. 262 y ss.

No es, pues, el desarrollo de la industria petrolera la causa histórica de nuestro Estado de fomento, intervencionista y empresario.

La participación accionaria del Estado venezolano en las finanzas, las obras y los servicios públicos, la explotación de los recursos naturales y en la industria y el comercio antes del gran desarrollo petrolero tiene, históricamente, una base conceptual: la función del Estado como promotor y árbitro de las grandes realizaciones económicas y administrativas.



# LA REVISION DE LA REGULACION DE ALQUILERES Y SUS CONSECUENCIAS

Irmaisabel Lovera De-Sola  
Abogado

## SUMARIO

- I. DELIMITACION DEL TEMA A TRATAR
- II. RESUMEN HISTORICO DE LAS NORMAS SOBRE EL TEMA
- III. REQUISITOS PARA SOLICITAR LA NUEVA REGULACION
- IV. PROCEDIMIENTO
- V. VIGENCIA DE LA REGULACION EN EL TIEMPO
- VI. CONSECUENCIAS PRACTICAS DE LA NUEVA REGULACION
- VII. LINEAMIENTOS GENERALES DE UNA POSIBLE POLITICA DE REVISION DE REGULACION
- VIII. BIBLIOGRAFIA Y LEGISLACION CONSULTADA.

## I. DELIMITACION DEL TEMA A TRATAR

Nuestro trabajo se limitará a las normas contenidas en el Artículo 11º de la Ley de Regulación de Alquileres:

“Los cánones de arrendamiento serán revisados a instancia de parte, por el Organismo encargado de la regulación, siguiendo en lo que sea aplicable, el procedimiento establecido en el Capítulo III de esta Ley, en los casos siguientes:

- a) Cuando hubieren transcurrido tres (3) años después de cada fijación de alquiler máximo;
- b) Cuando se cambie el uso o destino para el cual fue arrendado en totalidad o en parte el inmueble.

Parágrafo Unico.—En el caso contemplado en el aparte a) de este artículo, los interesados podrán pedir la revisión con sesenta (60) días de anticipación al vencimiento del término fijado en dicho aparte”.

Y el aparte único del Artículo 4º del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda:

“Cuando el inmueble en el caso anterior, fuere destinado a casa de habitación, el canon de arrendamiento no podrá ser mayor que el estipulado en el contrato vendido”.

No será materia de este trabajo, a pesar de contener asuntos de alguna forma relacionados con la revisión de regulación, el Artículo 38º de la Ley de Regulación de Alquileres, que versa sobre la congelación provisional de alquileres, por tres años, que rigió desde 1960, ni tampoco el parágrafo único del Artículo 6º de la Ley de Regulación de Alquileres, por tratarse de una ratificación del principio general con-

tenido en el referido Artículo 11º *ejusdem*, así como tampoco nos ocuparemos del contenido del aparte 2º del Artículo 51º del Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres, por la misma razón ya indicada.

Debemos tomar en consideración que el Artículo 11º de la Ley de Regulación de Alquileres, habla de REVISION de cánones de arrendamiento, en el entendido que no se trata del recurso administrativo de revisión que en materia inquilinaria no existe previsto en nuestra legislación.

Así pues, llamaremos en lo sucesivo REVISION DE REGULACION, al proceso mediante el cual algún interesado, *puede* solicitar se fije nuevo canon de arrendamiento máximo, a un inmueble que ya había sido regulado por los organismos competentes, ya sea que dicha revisión se solicite por primera vez o en subsiguientes oportunidades, se aplicarán los mismos principios que ofrecemos aquí.

## II. RESUMEN HISTORICO DE LA NORMA SOBRE REVISION DE REGULACION

En general, desde el surgimiento en Venezuela de la legislación inquilinaria especial, en el año de 1940, la misma se orientó a la fijación de precio máximo mensual de arrendamiento, y a la protección del inquilino contra un posible desalojo arbitrario.

Al primer aspecto, de fijación de canon máximo de arrendamiento, se le dieron diferentes soluciones que podemos dividir en dos grandes grupos:

- A. Fijación de canon máximo de arrendamiento;
- B. Duración o aplicación en el tiempo de ese canon.

Este último fue siempre motivo de preocupación tanto para el Legislador como para el Ejecutivo en los casos en que mediante medidas de emergencia, tuvo que emitir norma sobre el mismo. Las alternativas que se ensayaron fueron muy variadas, y podemos enumerarlas en la forma siguiente:

- a. Rebaja general indefinida (en el tiempo) de los precios de los arrendamientos.
- b. Fijación de precio máximo de arrendamiento mensual, para cada inmueble, por tiempo indefinido.
- c. Revisión del canon o precio de arrendamiento, cuando acumulativamente se cumplieran dos supuestos:
  - 1. cambiara el inquilino (cambio subjetivo),
  - 2. transcurso de más de un año desde la última fijación de precio máximo.
- d. Congelación indefinida del precio máximo de arrendamiento, para el inquilino que ocupaba el inmueble en un momento determinado, mientras dura el plazo fijo.
- e. Congelación del precio máximo de arrendamiento para un inquilino determinado, mientras ocupe el inmueble, aunque ello sea por tiempo indeterminado.
- f. Revisión de la regulación cada vez que fuera solicitada, siempre que hubiera transcurrido un lapso determinado, que en 1946 era de cinco años y en 1955 fue reducido a tres años.
- g. Revisión del precio de arrendamiento, solamente en el caso de cambio de uso o destino del inmueble, en cualquier tiempo y sin que fuera necesario esperar ningún plazo.
- h. Revisión de regulación sometida solamente al juicio del Ejecutivo nacional (Ley de 1955).

La solución adoptada en la Ley de 1960, trató de elegir los elementos de constatación más sencilla, al igual que requisitos que de manera muy obvia justificaran la revisión del precio máximo de arrendamiento de un inmueble. Evitó el caer en apreciaciones de carácter subjetivo, como someter la revisión a la condición del cambio del arrendatario, ya que ello fomentaba la celebración de nuevos contratos simulados de arrendamiento, aun cuando los ocupantes del inmueble continuaran siendo los mismos.

Así pues, la Ley de Regulación de Alquileres redujo los casos de revisión de regulación a dos, previstos en el Artículo 11º de la Ley, que son:

- 1º) El transcurso de tres años después de cada fijación.
- 2º) Cambio de uso o destino del inmueble.

La exposición de motivos de la actual Ley de Regulación de Alquileres, dice al respecto lo siguiente:

“Los cánones de arrendamiento fijados por el Organismo regulador serán objeto de revisión pasados tres años, contados desde el momento en que esa decisión esté *definitivamente firme*. Se consideró prudente el plazo de tres años, que sin ser demasiado largo, es un *plazo prudencial para restablecer el equilibrio* que debe guiar el cobro de las prestaciones en este tipo de contratos. Ello se justifica por cuanto las condiciones del mercado podrían modificarse, influyendo determinadamente sobre el precio del inmueble sometido a regulación, o bien por haber introducido el arrendador reformas en el inmueble que por su magnitud, influyeran en la fijación del precio del inmueble. Las modificaciones que se suscitaren en el mercado del dinero o de tierras, o bien cualesquiera otras circunstancias que indujeran al Ejecutivo a estimular un tipo determinado de viviendas influirán en la fijación del canon de arrendamiento, de *hacer úso el Poder Administrativo de las facultades* que le confiere el artículo 5º de esta Ley. No es pues necesario esperar tres años para obtener una revisión que por el encarecimiento del dinero, por ejemplo, se considere justa, el Ejecutivo puede aumentar los tipos de rendimiento, en cualquier tiempo, hasta en un treinta por ciento”.

Como podemos observar, no hay en la exposición de motivos una explicación a fondo del porqué se eligió esta solución y no otra, pero sí se puede inferir que la intención clara del Legislador fue la de mantener los precios de los arrendamientos urbanos regulados, es decir, controlados, pero nunca artificialmente bajos, sino por el contrario, lo más ajustado a las condiciones reales del mercado inmobiliario, sin permitir especulaciones, ni que el oferente sacare provecho económico de la situación de desigualdad en que se halla el inquilino o la persona que busca vivienda o inmueble en general, debido a la escasez de los mismos.

El Legislador eligió un camino, entre los tres posibles:

- Dejar el precio de los arrendamientos al libre juego de la oferta y la demanda.
- Imponer un precio en forma coactiva, invariable en el tiempo.
- Arbitrar o controlar los precios, reconociendo las variaciones del mercado, y tomando en consideración la conveniencia de revisar los precios cada cierto tiempo o en circunstancias previstas legalmente.

Este tercer camino fue el elegido, el cual al mismo tiempo significa la escogencia de una plataforma o fundamento filosófico, que es el del Estado Arbitro, que no es más que una forma atenuada del Estado socialista interventor.

Quizás el Legislador estuvo consciente, si no lo estamos nosotros hoy día, que el imponer un régimen de precios artificialmente bajos, y por tiempo indefinido requería

y requiere sistemas de riguroso control que serían hartos costosos y se corría el riesgo de crear un "mercado negro" de vivienda arrendada.

Efectiva y lamentablemente, así ha sucedido, cada vez que el Ejecutivo, valiéndose del instrumento de la Ley de Regulación de Alquileres, ha pretendido mantener los cánones de arrendamiento bajos, desconociendo la realidad del mercado inmobiliario.

La Ley de Regulación de Alquileres de 1960, no solamente concede a los interesados la posibilidad de solicitar la revisión de la regulación, sino que otorga al Ejecutivo, en el párrafo único del Artículo 5º *ejusdem*, la posibilidad de aumentar los porcentajes de rendimiento de los inmuebles, hasta en un treinta por ciento (30%), instrumento este que ha venido siendo utilizado por los Gobiernos nacionales desde el año siguiente al de la promulgación de la Ley, al aumentar los porcentajes aplicables al valor del inmueble en un veinte por ciento (20%), lo cual ha sido reiterado por cada una de las Administraciones posteriores, y regirá por lo menos hasta el año de 1981.

Consideramos que en este aspecto el Legislador trató de ser lo más flexible posible y dio muestras evidentes de su deseo de que las regulaciones de los inmuebles estuvieran lo más cerca posible de la realidad del mercado, e implementó una posibilidad a nivel particular, que es la solicitud de revisión por parte interesada, y otra posibilidad a nivel del Ejecutivo, mediante la norma ya citada.

### III. REQUISITOS PARA SOLICITAR LA NUEVA REGULACION

Para que sea admitida y tramitada una solicitud de revisión de regulación, es necesario que se llenen los siguientes requisitos, algunos alternativos y otros acumulativos:

#### *Alternativos:*

1. Transcurso de tres años después de cada fijación.
2. Cuando cambie el uso o destino del inmueble.
3. Por vía jurisprudencial se ha creado una nueva posibilidad: que se hayan realizado reformas o modificaciones en el inmueble, que justifiquen la revisión de regulación.

#### *Acumulativos:*

(Uno de los requisitos anteriores y todos los acumulativos que citamos a continuación).

1. Instancia de parte interesada.
2. Nuevo requisito establecido por vía de la Resolución del Ministro de Fomento de fecha 8 de julio de 1977, en la cual establece que para dar curso a cualquier solicitud de nueva regulación, es indispensable presentar constancia de que el inmueble cumple con las normas establecidas en el Decreto Nº 46 de fecha 16 de abril de 1974, relativo a prevención de incendios. (Resolución Nº 3.994-A).

### IV. PROCEDIMIENTO

El propio artículo 11º de la Ley de Regulación de Alquileres remite, en cuanto sea aplicable, al procedimiento general establecido para la Regulación de Inmuebles, previsto en su Capítulo III.

Así pues, sea para la primera o para sucesivas regulaciones el procedimiento será siempre el mismo.

Sin embargo debemos recomendar, que además de los documentos que exige la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, para la admisión y tramitación de las solicitudes de regulación en general, deberían incluirse todos aquellos documentos (títulos supletorios, contratos de obras, facturas de reparaciones o mantenimiento, instalación de nuevos equipos, compra e instalación de los equipos de prevención de incendio, y cualesquiera otros), que contribuyan a demostrar el buen estado actual del inmueble y los gastos que se han realizado para su mejoramiento.

También debemos señalar que el plazo de tres años, desde la última fijación para solicitar nueva regulación, se cuenta desde la fecha en que la decisión de regulación ha quedado definitivamente firme, así en el caso de tratarse de una Resolución de la Dirección de Inquilinato, sería a partir del día en que vence el plazo de apelación, sin que la misma haya sido ejercida, y en el caso de tratarse de una sentencia del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, desde la fecha en que se haya dictado el auto de ejecución correspondiente.

## V. VIGENCIA DE LA REGULACION EN EL TIEMPO

En principio, la regulación de un inmueble se practica para que rija indefinidamente en el tiempo, sea la primera regulación o sea cualquiera subsiguiente.

Ahora bien, se concede a los interesados la posibilidad a su conveniencia, de solicitar o no la revisión de la misma.

¿Con qué criterio puede un interesado examinar si le conviene o no solicitar nueva regulación del inmueble?

Hemos observado en los últimos años que la inmensa mayoría de las solicitudes de revisión de regulación son formuladas por los propietarios o por los arrendadores de inmuebles, ya que los precios, tanto de los terrenos como de las construcciones urbanas han aumentado, así como han subido los gastos que acarrea el sostenimiento y los impuestos municipales que conlleva la propiedad inmobiliaria, y debido a ello los arrendadores se inclinan claramente hacia la conveniencia de dicha solicitud.

No así los arrendatarios, quienes ven amenazado su presupuesto familiar en el caso de viviendas, o sus ganancias como comerciantes en el caso de locales comerciales, con la sola posibilidad de un alza de la renta arrendaticia.

El doctor Isaac Bendayán Levy opina, en su obra *Estudios de Derecho Inquilinario*, que el plazo de tres años contemplado en la vigente Ley de Regulación de Alquileres ha resultado perjudicial para los arrendatarios, que en definitiva son el motivo de la protección arrendaticia.

No compartimos esa opinión, ya que en la gran mayoría de los casos hemos observado que la solicitud de nueva regulación rara vez se produce al vencerse el plazo de tres años; al contrario, el grupo más numeroso de solicitudes se da en los casos en que el inmueble tiene más de diez años de regulado. Por otra parte, aun en el supuesto de que el propietario o arrendador solicitase la revisión de la regulación, dentro de los sesenta días anteriores al vencimiento de los tres años (privilegio que le concede el párrafo único del artículo 11º de la Ley, ya citado), es nuestra experiencia de todos los días que los procedimientos de regulación tardan en la primera instancia por lo menos seis meses y en la segunda instancia hasta diez y ocho y más meses, con lo cual, la obtención de una nueva regulación con carácter definitivo, tardaría entre seis y diez y ocho meses, que sumados a los tres años del plazo legal casi alcanzarían el plazo máximo que requería la ley más exigente que fue la de 1946, en la cual se previó un plazo de cinco años.

Por otra parte, las condiciones del mercado inmobiliario varían hoy en día con mucha más rapidez que en 1960, cuando se promulgó la Ley de Regulación de Alquileres, lo cual justifica que el plazo señalado en dicho texto legal sea de tres años para "restablecer el equilibrio que debe guiar el cobro de prestaciones en este tipo de contratos", como dice la exposición de motivos de la Ley.

## VI. CONSECUENCIAS PRACTICAS DE LA NUEVA REGULACION

En relación con las consecuencias prácticas de una nueva regulación existe el problema teórico, con importantes implicaciones prácticas, de establecer, en un caso dado, cuál es el monto del canon de arrendamiento que el arrendador puede exigir y el arrendatario está obligado a pagar.

Planteamos varios supuestos de hecho:

a. En todo caso en que la fijación de alquiler máximo señala un monto menor al que el arrendatario ha venido pagando hasta la fecha de la decisión (Resolución o Sentencia), la aplicación de la misma es obligatoriamente inmediata, sea un contrato escrito o verbal, a tiempo determinado o indeterminado.

b. Contrato a tiempo determinado:

Variante b.1. Si el contrato no contiene mención alguna sobre regulación en trámite o futuras regulaciones del inmueble: el arrendatario se encuentra amparado por el plazo fijo de vigencia del contrato, y en tal caso el arrendador que pretenda cobrar el monto completo de la nueva regulación, la cual es más alta que la suma que venía pagando el inquilino, deberá notificar su exigencia al inquilino y la misma será exigible, a partir del vencimiento del plazo que esté en curso.

Variante b.2. Si el contrato contiene mención expresa sobre la aplicación de una nueva regulación en trámite o futura: se aplicará la regulación según lo previsto en el contrato. En la mayor parte de los casos en que los contratos contienen previsiones sobre posibles futuras regulaciones, establecen su aplicación inmediata, sin necesidad de participación o notificación alguna por parte del arrendador.

Es conveniente señalar que muchas Administradoras o Inmobiliarias, en general, tienen formularios impresos de contratos de arrendamiento que adolecen de serias fallas, ya sea en el sentido de contener cláusulas expresamente prohibidas por la Ley, o carecer de menciones exigidas como sustanciales legalmente, ya porque contienen previsiones anticuadas que en nada benefician a las partes o redundan en confusiones para su interpretación.

Planteo la necesidad de la revisión del contenido de esos contratos o formularios impresos que utilizan tantas Administradoras de inmuebles, a fin de actualizarlas e incluir previsiones acerca de la aplicación de futuras regulaciones de los inmuebles.

c. Contratos a tiempo indefinido:

Variante c.1. Cuando el contrato desde su celebración era a tiempo indeterminado, o se convirtió en tal por el hecho de que el arrendador, después de la fecha de vencimiento del plazo fijo, continuó aceptando el pago de las pensiones arrendaticias y el inquilino continuó ocupando el inmueble.

En este caso la regulación sería aplicable, según lo establecido en el artículo 1.615 del Código Civil, o sea, sería necesario notificar al inquilino que: si es un local comercial o fabril (industrial), noventa días después comenzará a regir la nueva regulación, y si es una vivienda, sesenta días después de la notificación.

Consideramos que esta norma hoy en día no tiene mayor sentido, pero es innegable que está vigente, y es necesario respetarla, a falta de norma especial expresa que resuelva este punto, lo cual sería conveniente incluir en futura legislación sobre materia inquilinaria.

Variante c.2. Es el caso previsto en el artículo 4º aparte único del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda, el cual a pesar de tratarse de un caso semejante al expuesto en la variante c.1., lo tratamos separadamente debido a los problemas de interpretación y aplicación que ha planteado.

Al respecto compartimos el criterio expuesto por el Dr. Isaac Bendayán Levy, apoyado a su vez en la tesis del doctor Joaquín Sánchez Covisa, sobre vigencia temporal de la Ley, en el sentido de considerar que el aparte único del artículo 4º del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Vivienda, que dice: "cuando el inmueble en el caso anterior, fuere destinado a casa de habitación, el canon de arrendamiento no podrá ser mayor que el estipulado en el contrato vencido", quedó tácitamente derogado con la aparición posterior de la Ley de Regulación de Alquileres de 1960, en la cual se establece un régimen diferente de vigencia en el tiempo de las regulaciones.

Así pues, en el caso de que el inquilino haya ejercido el derecho de preferencia previsto en el artículo 4º ya citado, para continuar ocupando el inmueble, se aplicará el mismo criterio expuesto en la variante c.1.

## VII. LINEAMIENTOS GENERALES PARA UNA POSIBLE FUTURA POLÍTICA DE REVISIÓN DE REGULACIONES

La propia exposición de motivos de la Ley de Regulación de Alquileres, como ya lo mencionamos en este mismo trabajo, subraya la necesidad, para la mejor implementación de las normas de la Ley, de que el Ejecutivo establezca una política, en el sentido de una orientación que sirva de fundamento y complete la Ley.

Para ser consecuentes con la filosofía elegida por el Legislador, que constituyó al Estado en árbitro de las relaciones arrendaticias urbanas, deberá en el futuro trazarse una política (en el mejor sentido de la palabra), que guíe los avalúos sobre los cuales se basa la rentabilidad de los inmuebles, hacia su mayor proximidad con las realidades del mercado inmobiliario.

Considero que si la rentabilidad de los inmuebles arrendados se acerca de los valores de los locales y viviendas en el mercado, se conseguirían varios beneficios a relativo corto plazo:

1º) Estimularía a los propietarios y arrendadores a ofrecer sus inmuebles en arrendamiento, sujetos a la regulación emanada de los organismos competentes, con lo cual:

a. se respetarían las previsiones legales que actualmente se evaden de las más variadas formas;

b. se expandiría o ampliaría la oferta de inmuebles para alquiler, y ello redundaría en la disminución del déficit de vivienda, oficinas y locales en las zonas urbanas.

2º) Si se hiciese una campaña sólida y seria a través de los medios de comunicación de masas, en el sentido de informar a la población de las nuevas orientaciones de la aplicación de la Legislación Inquilinaria, y visto que actualmente el mercado de compraventa de inmuebles se encuentra más controlado que en el pasado (Decretos sobre precio inicial de venta de apartamentos, Decreto sobre precio de reventa de apartamentos, nueva Ley de Impuesto sobre la Renta que tasa duramente el enriquecimiento proveniente de comercio inmobiliario), podría ser que la industria de la construcción se interesase de nuevo en edificar para arrendar, con la probabilidad certera de obtener una justa rentabilidad para sus inversiones.

3º) También debería darse mayor estímulo a la regulación de proyectos de construcción, que contrariamente a lo que se pensó en 1972, cuando se elaboró el nuevo Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres, no ha tenido el auge deseado y deseable.

Este trabajo contiene un intento de interpretación de las normas existentes sobre Revisión de Regulación de inmuebles urbanos. Ahora bien, cabe el cuestionamiento del sistema de regulación de precios en general, y del de regulación de precios de los arrendamientos urbanos en particular, en el sentido de preguntarnos si en alguna forma ha contribuido a lograr o al menos a acercarse a los fines que inicialmente se propuso el Legislador, cuando en situaciones de emergencia legisló acerca del control de precios de los inmuebles urbanos.

Consideramos que, después de cuarenta años de experiencia del país, en los cuales han permanecido regulados los precios de los arrendamientos urbanos, lo que ha conseguido el régimen de regulación es justamente lo contrario de lo que pretendía:

— ha conseguido desviar a la industria de la construcción de su interés por edificar para arrendar;

— se ha contraído la oferta de inmuebles para arrendamiento, notablemente, tanto a nivel individual (el propietario particular que prefiere cerrar su inmueble por varios años mientras permanece en el exterior) como a nivel colectivo (ni el propio Estado construye para arrendar);

— se ha fomentado el “mercado negro” de viviendas y locales comerciales, mediante los “traspasos” entre inquilinos, o mediante el cobro por el “derecho de llave” entre propietario o arrendador y futuro inquilino.

— se han sofisticado los mecanismos de evasión a las regulaciones divorciadas de la realidad;

— y, en fin, no se ha conseguido ni controlar ni estimular la oferta arrendaticia.

No es tarde para rectificar; algunos países han conseguido, no sin grandes esfuerzos, volver al régimen del mercado abierto de inmuebles arrendados, mediante fórmulas que posibilitaron el paso de una regimentación ficticia a una más acorde con la realidad inmobiliaria. Y ello es posible en Venezuela.

### VIII. BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

- BENDAYAN LEVY, Isaac. *Estudios de Derecho Inquilinario*, 1ª edición 1968, 2ª edición 1976 (560 págs.). Cromotip, Caracas.
- BREWER-CARIAS, Allan-Randolph. *Derecho y Desarrollo*, Colección Derecho y Desarrollo Nº 1, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela (55 págs.). Caracas 1971.
- Exposición de Motivos del Proyecto de Ley de Regulación de Alquileres*. Colección Monografías Nº 3. Congreso de la República, 1960.
- Fundación para el Desarrollo de la Comunidad y Fomento Municipal (FUNDACOMUN). *Manual Inquilinario Municipal*, edición multigráfica (440 págs.). Caracas 1977.
- Legislación Económica S.R.L. *Código de Comercio de Venezuela*, edición actualizada. Caracas 1979.
- MARTINEZ RIVIELLO, Fernando. *El Juicio de Desocupación en la Legislación Venezolana*. Editora Temis (411 págs.). Caracas 1977.
- PEREZ, Francisco de Sales. *Jurisprudencia sobre Materia Inquilinaria en Venezuela*. 2ª edición. Ediciones Fabreton (394 págs.). Caracas 1964.
- STRATTA, Alicia Josefina y otra. *La Actual Legislación de Alquileres*. Víctor P. Zabala, editor (123 págs.). Buenos Aires 1972.

### LEGISLACION CONSULTADA

- Código Civil 1942.
- Código de Comercio 1955.
- Ley de Regulación de Alquileres, 1960.
- Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas, 1947.
- Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres y del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas, 1960 y 1972.



# COMENTARIOS SOBRE LA APLICABILIDAD DEL INSTITUTO DE LA TRANSACCION A LA ACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACION PUBLICA

Gabriel Ruan Santos  
*Profesor de Derecho Administrativo  
en la Universidad Central de Venezuela*

## SUMARIO

- I. TRANSACCION Y PODER DE DISPOSICION
- II. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA
- III. EXAMEN DE LA DOCTRINA
- IV. FIJACION DE POSTULADOS
- V. BREVE COMENTARIO SOBRE LA TRANSACCION EN MATERIA FISCAL
- VI. LA TRANSACCION Y EL DESISTIMIENTO EN LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

## I. TRANSACCION Y PODER DE DISPOSICION

Según la definición contenida en el Artículo 1.713 del Código Civil, la transacción es un contrato por el cual las partes, mediante recíprocas concesiones, terminan un litigio pendiente o precaven un litigio eventual. Se trata pues, de un contrato bilateral o sinalagmático cuyos elementos esenciales, además de aquellos que son comunes a cualquier contrato, son las recíprocas o mutuas concesiones que se hacen las partes (causa específica) y el efecto de terminar un litigio pendiente o precaver un litigio eventual (objeto específico).

El Artículo 1.714 del mismo Código prescribe que para transigir se necesita tener capacidad para disponer de las cosas comprendidas en la transacción. Esto quiere decir, en términos muy genéricos, que las cosas o derechos objeto de la transacción deben tener la cualidad de disponibles o ser susceptibles del libre empleo o atribución; y, en términos más restringidos, que puedan ser objeto de enajenación o gravamen<sup>1</sup>.

La capacidad para disponer como afirma con exactitud el autor A. M. Ruano, es una relación con el derecho, que supone aptitud de éste para ser dispuesto y una legitimación del sujeto para ello; el poder de disponer no es una emanación de la capacidad jurídica ni de la capacidad de obrar del sujeto, entendidas éstas en su acepción técnica, sino de la naturaleza del derecho o de la cosa a ser dispuestos y de la aptitud específica del sujeto para hacerlo<sup>2</sup>.

Se desprende de lo anterior, en líneas muy generales, que pueden ser objeto de transacción aquellos derechos o pretensiones que pueden ser calificados como disponibles, renunciables, alienables, o sujetos a la libre voluntad de su titular. En cambio,

1. Ver *Diccionario de Derecho Usual*, Guillermo Cabanellas. Buenos Aires, 1976, Tomo I, página 726.
2. Citado en el trabajo titulado "Las Transacciones Fiscales y la Indisponibilidad de la Potestad y Competencia Tributarias", por A. R. Brewer-Carías, publicado en la obra del mismo autor, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia 1930-1974 y Estudios de Derecho Administrativo*. Caracas, 1975. Tomo I, pág. 45.

no pueden ser objeto de transacción aquellos derechos o pretensiones que pueden ser calificados como indisponibles, irrenunciables, inalienables o sujetos a normas imperativas, obligatorias o de orden público.

A mi juicio, este concepto del poder de disposición pertenece a la teoría general del derecho y en ausencia de normas especiales de carácter público, es aplicable no sólo al campo del derecho privado sino también al campo del derecho público. Por esta razón, los alcances de la aplicabilidad del instituto de la transacción a la actividad de la Administración Pública deben ser determinados a la luz de ese concepto de poder de disposición, que es una condición previa de la facultad de transigir en cualquier conflicto, sea judicial o extrajudicial, actual o potencial.

Una vez fijados los conceptos básicos de transacción y de capacidad o poder de disposición, paso a examinar los alcances mencionados.

## II. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La generalidad de los autores coincide en afirmar que el ámbito de aplicación de la transacción a la actividad pública es limitado, sin que falten algunos que excluyan absoluta y categóricamente su aplicación en el campo del derecho público, ya sea administrativo o fiscal. No obstante, es necesario admitir que el ordenamiento jurídico venezolano prevé la posibilidad de que la solución de ciertos conflictos surgidos entre el Estado y los ciudadanos o particulares puedan ser materia de contratos de transacción debidamente celebrados por las partes. Cabe hacer mención aquí, a título de ejemplo, de los artículos 7 y 49 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, del Artículo 41 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Artículo 44 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

El planteamiento anterior conduce a analizar las distintas esferas y situaciones en las cuales sería admisible o no para un ente administrativo la celebración de un contrato de transacción, a fin de precaver o resolver un litigio determinado; todo ello, según el alcance del poder de disposición que tenga el sujeto en cada situación sobre las materias a transigir.

## III. EXAMEN DE LA DOCTRINA

Es un hecho suficientemente conocido que la actividad de la Administración Pública es regida en parte por normas de derecho público, en especial de derecho administrativo y, en parte, por normas de derecho privado.

Por derecho público entiendo el conjunto normativo aplicable al ejercicio del Poder Público, considerado este último como situación jurídica exclusiva del Estado que le permite la obtención de sus fines constitucionales y legales. Es el derecho aplicable al ejercicio de la autoridad, es decir, al de aquellas facultades destinadas a imponerse unilateralmente al ciudadano o particular, en atención a un fin público y aún contra su voluntad. Este ejercicio de la autoridad por parte de la Administración Pública se concreta normalmente en actos administrativos.

Por derecho privado entiendo el conjunto normativo aplicable a la actividad de cualquier sujeto en la prosecución de sus propios intereses y que normalmente rige el ejercicio de la autonomía de la voluntad individual o particular. En muchos aspectos de su actividad la Administración Pública somete su actuación a los mecanismos del derecho privado, en forma semejante a cualquier sujeto, ya sea con respecto a situaciones en las cuales su actuación está encaminada a objetivos de interés público (general) como sería el caso de un contrato administrativo, o simplemente a satisfacer intereses propios y atinentes a su esfera exclusivamente patrimonial o de gestión pri-

vada. En casi todos estos casos, la actuación de derecho privado se encuentra condicionada por la aplicación incidental o parcial de normas de derecho público, tales como procedimientos autorizatorios, aprobatorios, concesorios o de control. Esta parte de la actuación de la Administración regida por el derecho privado se concreta en la celebración y ejecución de contratos de diversa naturaleza, tales como compra-ventas, préstamos de dinero, arrendamientos, contratos de trabajo, así como también en otros actos privados de carácter unilateral, tales como notificaciones, aceptaciones, asentimientos, recuperaciones de bienes, etc., actuaciones éstas que requieren o implican el concurso voluntario de los sujetos del ordenamiento jurídico con los cuales se entre en relación o el sometimiento de todos a reglas de derecho común.

Esta clasificación de las esferas de actividad de la Administración Pública se refleja en los Capítulos I y II de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en los cuales se enumeran las materias que corresponden a las funciones de ese organismo. Así, en los ordinales 1 y 3 del Artículo 1º, en los Artículos 2º y en el Artículo 4º de esa Ley se hace referencia a la actividad regida por el derecho público, y en el ordinal 2 del Artículo 1º y en el Artículo 3º de esa misma Ley se hace mención de actividades regidas predominantemente por el derecho privado.

Pues bien, se puede afirmar que el poder de disposición de los órganos de la Administración Pública sobre las materias regidas por el derecho público es sumamente restringido, porque el ejercicio del Poder Público se encuentra encauzado rigurosamente por el principio de la legalidad y condicionado por el interés público, que constituye la finalidad primordial del ejercicio de ese Poder en sus diversas manifestaciones. Por esta razón, sólo podrían admitirse escasas excepciones a este principio de indisponibilidad del ejercicio del Poder Público, en algunas actuaciones particulares comprendidas dentro de las materias de derecho público. Esto conduce lógicamente a sostener que el instituto de la transacción, así como todos aquellos que presuponen la existencia del poder de disposición en la materia, es por principio inaplicable en ese campo de la actividad pública.

Mientras que, en sentido contrario, puede afirmarse que las actividades de la Administración Pública regidas principalmente por el derecho privado ofrecen un mayor campo al poder de disposición de los órganos administrativos y, por ende, dan lugar a una mayor e importante aplicación del contrato de transacción. Por excepción, dentro de esta zona de actividad pública existen actuaciones condicionadas por normas de derecho público o matizadas por un evidente interés público que hacen excluir la aplicación del contrato de transacción por lo que a ellas respecta. Esto equivale a lo que la doctrina del derecho privado ha conceptualizado como la prohibición o limitación impuesta por el orden público.

Sin tener la pretensión de agotar las referencias doctrinarias, es conveniente hacer mención en este escrito de las opiniones de reputados autores que han estudiado el ejercicio de la facultad de transigir por parte de los entes administrativos, con particular señalamiento de los diversos aspectos que presenta dicho tema.

Sostiene Clavero Arévalo que "el principio del derecho privado relativo a la capacidad de transigir de las personas colectivas no tiene exacta correspondencia en el derecho administrativo". Opina este autor que "la transacción puede implicar un atentado a la legalidad". En particular, al hacer referencia a las "concesiones recíprocas" que contiene toda transacción, dice que "esta característica contraría la esencia de la actividad reglada de la Administración, cuando el ejercicio de sus derechos le venga impuesto preceptivamente por el ordenamiento positivo".

Al comentar normas contentivas de procedimientos que deben cumplir los entes administrativos para poder celebrar válidamente una transacción, aclara que "lo único que hacen es permitir que se puedan transigir los derechos que por su naturaleza sean transigibles de los que forman el patrimonio jurídico de la Administración". Seguidamente advierte que "el ámbito de las posibilidades de transacción es más reducido

para la Administración que para los particulares. Los derechos subjetivos vienen otorgados muchas veces a la Administración en vista de la consecución de un interés público y, por tanto, no puede transigir sobre ellos”.

Sin embargo, reconoce que hay materias que admiten la transacción. Así, dice que “hay ocasiones en las que el ejercicio de un derecho de la Administración no le viene impuesto indeclinablemente, sino que queda abandonado a su potestad discrecional. Es en estos casos donde la transacción podría darse siempre que, en el ejercicio de la potestad discrecional, la Administración estimara más conveniente no ejercer su derecho, o ejercitarlo sólo en parte para resolver una cuestión litigiosa, que verse comprometida en un asunto judicial”.

En cuanto a la actividad de derecho privado de la Administración, afirma que “las posibilidades de transacción podrían verse más ampliadas”. A lo que agrega, “puede considerarse inversa la proporción de derechos susceptibles de transacción en derecho administrativo y en derecho privado”<sup>3</sup>.

M. S. Giannini expresa que “si la Administración actúa como sujeto de derecho privado, no hay normas que la priven de la legitimación para transigir (se refiere al derecho positivo italiano). El negocio transaccional, en tal circunstancia, no presenta nada que lo distinga del negocio que se efectuaría entre particulares”. No obstante, este autor deja a salvo lo relativo a la aplicación de procedimientos administrativos a la formación del contrato. Por el contrario, afirma Giannini que “si la Administración actúa como autoridad, la transacción no es posible: no porque haya potestad irrenunciable o norma inderogable, sino porque la Administración-autoridad actúa mediante proveimientos administrativos (actos administrativos en sentido estricto) y no mediante negocios”. Sin embargo, acepta este autor que “cuando entre la Administración-autoridad y los particulares surjan controversias que atengan a efectos de los proveimientos con un contenido patrimonial, es posible que entre las partes se llegue a contratos de objeto público que tengan contenido transaccional”, a lo cual agrega que se trataría más bien de “contratos auxiliares del proveimiento” o “transacciones atípicas”<sup>4</sup>.

Con similar orientación, Sandulli admite la transacción para los entes administrativos en el área de la actividad administrativa de derecho privado, a la cual denomina como “transacción de objeto privado”, pero por principio rechaza la posibilidad de transigir en el campo de las relaciones de derecho público, debido a que no tiene la autoridad la libre disponibilidad sobre dichas relaciones. Sin embargo, señala que “no puede excluirse la posibilidad que la Administración transija en litigios derivados de situaciones de derecho público para cuyo surgimiento haya sido necesario el consentimiento de sujetos extraños a ella (situaciones creadas por un contrato, por un proveimiento de concesión, de admisión, etc)”<sup>5</sup>.

El jurista italiano Arnaldo De Valles, en unos comentarios que son citados por la mayoría de los autores que han escrito sobre el asunto, propuso un enfoque bastante original sobre el mismo. Afirmó, entre otras cosas, que “no dudaba de que los entes públicos pudieran prevenir litigios o ponerle fin”. Pero, no obstante ello, aclaraba que “debiendo la acción de los entes públicos ser conforme a derecho, una transacción podría tener lugar sólo sobre cuestiones de oportunidad y de apreciación, pero nunca sobre cuestiones de legitimidad pura”. Más adelante hacía la reflexión siguiente: “En el derecho público la mayor parte de los efectos son producidos por actos unilaterales de la Administración Pública; algunos pocos por contratos de dere-

3. Ver “Consideraciones Generales sobre la Vía Gubernativa”, por Manuel Francisco Clavero Arévalo, publicado en *Estudios Dedicados al Profesor García Oviedo*. Vol. I, Sevilla 1954, páginas 224 a 228.

4. Ver *Diritto Amministrativo*, por Massimo Severo Giannini. Milano, 1970, Vol. I, páginas 783 y 784.

5. Ver *Manuale di Diritto Amministrativo*, por Aldo Sandulli. Napoli, 1970, 1970, págs. 348 y 440.

cho privado; muchos, según una teoría a la cual adhiero, por contratos de derecho público, pero que la tesis prevalente considera derivados también de actos unilaterales. Ahora, ¿si la Ley hace derivar un efecto de un acto unilateral, es posible transformar la fuente en un contrato, si interviene una transacción? ¿si un acto es unilateral, o es un contrato de derecho público pueden las partes con ocasión de cualquier pequeño litigio transformarlo en contrato de naturaleza privada?"<sup>6</sup>.

Auby y Drago, exponentes de la doctrina francesa, han sostenido que en las transacciones que celebre un ente público no pueden renunciarse ni relajarse las normas de orden público; en particular, han señalado que la transacción en materia de derecho público no puede versar sobre el ejercicio de una competencia obligatoria de la Administración<sup>7</sup>.

En opinión relativa a la posibilidad de que la Administración Pública pueda celebrar convenios de arbitraje con los particulares, la Procuraduría General de la República afirmó lo siguiente:

"En la Doctrina Jurídico-Administrativa se ha discutido si es posible resolver por vía de arbitraje de derecho los conflictos surgidos entre la Administración Pública y los particulares, en relación con los contratos administrativos. Se han formulado objeciones al respecto, pero todas ellas se refieren solamente a la exclusión de determinadas materias que son precisamente aquellas de las cuales habla el Artículo 502 del Código de Procedimiento Civil, o sea, las relativas al estado y capacidad de las personas y todas las otras sobre las cuales no cabe transacción, categoría ésta en la que quedan incluidas, entre otras, las *especies (supuestos) administrativas concernientes al ejercicio de poderes, dominio público y régimen impositivo en algunos de sus aspectos fundamentales...*"<sup>8</sup>.

Tomo de la opinión anteriormente reproducida únicamente lo que se refiere a las materias que no podrían ser objeto de transacción en vista de la indisponibilidad de las normas o facultades en ellas comprendidas.

#### IV. FIJACION DE POSTULADOS

Con base en los razonamientos expuestos y con el auxilio de los criterios doctrinarios altamente calificados que han sido citados, se puede intentar la fijación de algunos postulados generales destinados a orientar al intérprete de la Ley acerca de las materias que podrían ser o no objeto de transacción en la actividad administrativa. Veamos:

a) Es absolutamente inadmisibles la posibilidad de transacción por lo que respecta a la validez o invalidez de un acto administrativo, porque sólo corresponde a los órganos competentes del Poder Público la revisión de la legalidad de los actos emanados de la autoridad; ya sea por parte de la misma Administración o por el órgano jurisdiccional, los cuales no podrían hacer concesiones al respecto por no ser disponible ni negociable la recta aplicación de la legalidad administrativa. En lo concerniente a este punto existe consenso en la doctrina.

b) No pueden ser objeto del contrato de transacción el ejercicio de potestades administrativas o el contenido preceptivo y ordenatorio de los actos administrativos. Esto, en virtud de que las potestades administrativas vienen otorgadas por la Ley en vista de la consecución de un interés público, atinente a la colectividad y no a los

6. Ver "Le transazioni degli enti pubblici", por Arnaldo De Valles, en *II Foro Italiano*, 1934, Vol. I, págs. 47 y 48.

7. Citados por A. R. Brewer-Carías, en el trabajo titulado "Las Transacciones Fiscales y la Indisponibilidad de la Potestad y Competencia Tributarias".

8. Ver *Doctrina de la Procuraduría General de la República*. Año 1965, pág. 25. (Subrayado mío).

finés exclusivos del aparato u organización administrativa. Considero, además, que esta indisponibilidad de las facultades y actos comprendidos en el ejercicio de las potestades administrativas se extiende, en principio, no sólo a las llamadas facultades regladas, vinculadas o de obligatorio ejercicio, sino también a las llamadas facultades discrecionales, porque en ambas categorías se trata del ejercicio de poderes conferidos para el logro de una finalidad general, que se superpone al limitado interés del órgano que los ejerce.

La discrecionalidad tiene en común con la libre disponibilidad de un asunto o materia, el margen de apreciación concedido a quien ejerce el derecho o poder y la posibilidad de escoger la más conveniente u oportuna entre varias alternativas de acción. Pero difieren ambos conceptos en el carácter de los fines a perseguir en el ejercicio del derecho o poder, ya que, en la actividad discrecional los fines vienen impuestos por la norma jurídica, mientras que en la libre disponibilidad los fines de la actividad pueden ser seleccionados o dispuestos por el titular de la situación jurídica subjetiva o particular, dentro de un ámbito de acción concedido por el ordenamiento jurídico.

A mi juicio, es en este sentido que debe ser interpretada la afirmación del jurista Giannini de que el negocio transaccional sólo es posible con respecto a aquellos actos de la Administración que tengan carácter negocial y no sobre los actos de la Administración-autoridad<sup>9</sup>. Esta referencia amerita un breve comentario.

En efecto, la transacción es evidentemente un negocio jurídico. Se entiende por negocio jurídico, según la acertada definición propuesta por el autor Cariota Ferrara, "la manifestación de voluntad dirigida a un fin práctico tutelado por el ordenamiento jurídico". En relación con este concepto agrega dicho autor que el negocio "...es medio de actuación del dominio de la voluntad en la esfera jurídica propia del sujeto, es el instrumento más calificado de la autonomía privada". De acuerdo con esto, cualquier sujeto cuando celebra un negocio *dirige* su voluntad hacia un resultado por el mismo querido (subrayado mío)<sup>10</sup>.

La Administración-autoridad, cuando ejerce una potestad administrativa, no ejerce la autonomía privada ni da lugar a la aparición de negocios jurídicos. En especial, la autoridad debe perseguir el fin o resultado de interés general que le impone la Ley perseguir u obtener en cada supuesto, ya se trate del ejercicio de una facultad reglada o de una facultad discrecional. Por esta razón, la transacción no podría válidamente estar referida al ejercicio de una potestad administrativa (entendida ésta como conjunto de facultades, deberes y atribuciones), sino a los actos negociales producidos por la Administración, porque con respecto a estos últimos es que tiene el poder de disposición requerido.

No obstante lo anterior, es prudente conceder un margen a la posible existencia de ciertas situaciones, deberes o derechos relacionados o inherentes al ejercicio de poderes discrecionales que pueden ser objeto de transacción, según la mayor o menor incidencia del interés público en la escogencia de alternativas. Así interpreto la idea de Clavero Arévalo, según la cual "hay ocasiones en las que el ejercicio de un derecho de la Administración no le viene impuesto indeclinablemente, sino que queda abandonado a su potestad discrecional"<sup>11</sup>.

c) En general, puede admitirse la transigibilidad en aquellas materias regidas por el derecho privado, siempre y cuando no se oponga a ello la existencia de una norma de derecho público, la presencia de un interés público determinante o la limitación del orden público. Así, por ejemplo, la mayoría de las situaciones subjetivas surgidas de contratos privados de la Administración, tales como el arrendamiento o

9. Citado anteriormente.

10. Ver *El Negocio Jurídico*, por L. Cariota Ferrara. Nápoles. Traducción de Editorial Aguilar. Madrid, 1956, páginas 43, 49 y 50.

11. Citado anteriormente.

la compra-venta de bienes muebles o inmuebles, podrían ser objeto de transacción, con excepción de aquellos aspectos inherentes a procedimientos de control, como la intervención de la Contraloría General de la República o de las Cámaras del Congreso; las normas de competencia; y cualquier aspecto que vulnere la valla del orden público, a que se refiere el Artículo 6º del Código Civil.

Sin embargo, en materia de contratos administrativos, los aspectos no disponibles o intransigibles aumentan, en vista de la presencia determinante del interés público que deriva de la prestación del servicio público a que está referido el contrato. Así también existen ciertas facultades "exorbitantes" de la Administración frente al contratista que no podrían ser objeto de transacción por cuanto constituyen verdaderos poderes administrativos que se superponen a los derechos y obligaciones estrictamente contractuales.

d) Como un área intermedia entre las que han sido señaladas, se encuentra la referente a los convenios accesorios o formas convencionales previstos en algunos procedimientos administrativos. Estos vendrían a ser aspectos de la actividad y la transacción. Así, por ejemplo, los convenios que se celebran entre Administración concedente y concesionario de una obra o servicio públicos, para regular ciertos derechos y obligaciones de naturaleza económica y patrimonial, en modo accesorio con respecto a la facultad concesoria.

e) En fin, es menester reconocer la transigibilidad de ciertas materias, incluso de derecho público, por expresa autorización de la Ley. Serían supuestos excepcionales de interpretación restrictiva. De esto se tratará en el Capítulo V de este escrito.

f) En cuanto a las normas que señalan los procedimientos a través de los cuales puede la Administración o sus personeros celebrar transacciones con los ciudadanos, tales como las disposiciones citadas de las Leyes Orgánicas de la Procuraduría General de la República y de la Contraloría General de la República, he de convenir en principio con la opinión de que se trata de normas de carácter adjetivo o procedimental y no sustantivo, que no califican las materias que pueden llegar a ser objeto de transacción, lo cual es misión de las normas que rigen cada materia.

Sin embargo considero conveniente hacer algunos comentarios sobre los Artículos 7 y 49 de la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional y sobre la transacción en materia tributaria.

## V. BREVE COMENTARIO SOBRE LA TRANSACCION EN MATERIA FISCAL

Considero que en materia fiscal es también aplicable el conjunto de postulados que ha sido enunciado en el punto anterior, con las excepciones a que se hará mención.

Por las mismas razones expuestas en este escrito no sería transigible, ni siquiera parcialmente, el ejercicio de la llamada potestad tributaria, es decir, el poder de imposición del Estado, mediante el cual puede crear la obligación de pagar impuestos o contribuciones y los procedimientos de liquidación y recaudación de los mismos. Esta indisponibilidad deriva directamente de la circunstancia de que la potestad de imponer tributos es una manifestación de la soberanía del Estado y uno de los medios principales del Poder Público.

En lo que respecta a la llamada competencia tributaria, integrada principalmente por las funciones administrativas de liquidación y recaudación de los tributos, se deben distinguir varios aspectos, a saber:

Creo, en primer lugar, que no podría ser objeto de transacción lo concerniente a la validez o invalidez de un acto administrativo de liquidación impositiva, porque no es disponible la recta aplicación del principio de legalidad; aunque esto no exclu-

ye, como se ha dicho, la potestad unilateral del Estado de revisar la legalidad de sus actos.

Opino, en segundo lugar, que no es disponible en principio el cobro de los créditos fiscales surgidos a favor del Estado por virtud de la realización del supuesto de hecho de una norma tributaria, porque la Administración tiene antes que todo el deber de exigir el pago de dichos créditos y no sólo la facultad de hacerlo.

Sin embargo, es necesario reconocer que los Artículos 7 y 49 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional prevén una importante excepción al principio de indisponibilidad de la competencia tributaria, en lo que respecta al deber de exigir el pago de impuestos causados.

Expresan dichas disposiciones lo siguiente:

*“Artículo 7º: En ninguna causa fiscal se podrá convenir en la demanda, celebrar transacciones, ni desistir de la acción ni de ningún recurso, sin autorización previa del Ejecutivo Nacional dada por escrito y con intervención del Procurador de la Nación.*

En los asuntos que dependan de la Contraloría de la Nación, la autorización a que se refiere este artículo será impartida previo informe del Contralor de la Nación”.

*“Artículo 49: Pueden sacarse a remate público o contratarse con particulares, a juicio del Ejecutivo Nacional, las deudas atrasadas provenientes de cualquier renta que hayan pasado a figurar como saldos de años anteriores. En estos casos el rematador o cesionario gozará, para el cobro, de los mismos privilegios que la Ley acuerda al Fisco Nacional, al cual quedará subrogado.*

Respecto a dichas deudas, podrá también el Ejecutivo Nacional celebrar arreglos o transacciones con los deudores, así como conceder remisión, rebaja o bonificación de las mismas o de sus intereses, o plazos para su pago, cuando a su juicio fueren conducentes tales concesiones.

No podrán llevarse a efecto cesiones, remisiones, rebajas o transacciones de cualquier género en lo concerniente a este artículo sino cuando después de consultados el Contralor de la Nación y el Procurador de la Nación, estos funcionarios hayan informado por escrito, indicando la circunstancia de lo que se pretende”.

Me inclino a pensar que la interpretación concordada de esas disposiciones legales permite sostener que las deudas impositivas atrasadas y que figuren como saldos de años anteriores podrían ser objeto de transacción o de arreglo entre la Administración y los contribuyentes. En este supuesto, dichas disposiciones legales tienen no sólo un carácter adjetivo sino esencialmente sustantivo y así lo han confirmado la interpretación y aplicación de ellas desde hace bastante tiempo.

En relación con esta excepción de carácter legal, parecen haber predominado en el legislador el sentido práctico de un recaudador eficiente y consideraciones de índole equitativa con respecto a la situación concreta de algunos contribuyentes, más que el eminente interés público inherente al proceso de recaudación de impuestos y al deber de todo ciudadano de contribuir a los gastos públicos.

La Procuraduría General de la República ha admitido esta interpretación de las citadas normas hacendarias pero ha enfatizado el carácter excepcional del supuesto normativo y ha exigido el rigor restrictivo con respecto a esa interpretación. Así, en opinión citada por Brewer-Carías, ha afirmado que “si se advierte en el origen, finalidades y evolución de la citada disposición, es forzoso concluir que las facultades contenidas en ella no pueden erigirse en ningún caso en modos regulares de extinción de las obligaciones fiscales, pues que ellas sólo propenden al saneamiento, administrativamente, de la contabilidad fiscal para despejarla de “deudas muertas” o cuando



más a una equitativa y ponderada adecuación del rigor propio de la Ley tributaria a las circunstancias especiales y personales de sus destinatarios, derivadas de su estado económico y, particularmente, de su insolvencia <sup>12</sup>.

## VI. LA TRANSACCION Y EL DESISTIMIENTO EN LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

Antes de concluir estos comentarios referentes a la aplicabilidad de la transacción a la actividad de la Administración Pública, es importante distinguir entre el contrato de transacción y el desistimiento.

La transacción es un contrato que requiere el consentimiento convergente de dos o más partes contrapuestas para poner fin a un litigio o precaver uno eventual, mediante la concesión recíproca que se hacen las partes en lo que respecta a sus pretensiones originales. Mientras que el desistimiento es un acto unilateral del recurrente o demandante, en vía administrativa o judicial, mediante el cual renuncia a su pretensión o al procedimiento iniciado con independencia formal de las concesiones que puedan hacer otros sujetos, bien sea la Administración cuyo acto ha sido recurrido por ilegalidad o el demandado en un juicio ante los tribunales.

Sin embargo, existen hipótesis en las cuales se busca el resultado efectivo de una transacción mediante desistimientos coincidentes o que implican mutuas concesiones. Estos desistimientos pueden estar enmarcados en un contrato de transacción, caso en el cual debería hablarse propiamente de un negocio transaccional, o no estar comprendidos en una transacción sino estar encaminados a lograr prácticamente el efecto de una transacción. En este segundo caso, no existe compromiso alguno entre quienes desisten, sino únicamente el propósito de terminar uno o varios litigios.

Un enfoque práctico como el mencionado es el que propone el jurista italiano Guicciardi, quien es seguido en esa posición por el tratadista español J. González Pérez.

Guicciardi comparte el principio consistente en que la validez o invalidez de un acto administrativo no puede ser objeto de transacción formal. A pesar de esto, ante el caso de que la Administración juzgue conveniente que un administrado desista de un recurso interpuesto contra un acto administrativo determinado, porque tiene interés en la preservación de sus efectos, puede plantearle esta solución o componenda sin compromiso formal: El recurrente desiste de su impugnación, por un lado, y la Administración, por otro lado, le compensa de la lesión patrimonial ocasionada mediante el reconocimiento o atribución al impugnante de cualesquiera otros derechos con respecto a los cuales sea incierta o inexistente su titularidad <sup>13</sup>.

Frente a este enfoque, ya anteriormente Arnaldo De Valles había manifestado que ésta es "una transacción desde el punto de vista social, pero no desde el punto de vista jurídico" <sup>14</sup>. Esto quiere decir que no basta el propósito de terminar un litigio o evitar uno en ciernes para que pueda decirse que hay una transacción; es menester que se llegue a un compromiso contractual, cuya causa específica esté representada por las recíprocas concesiones que se hagan las partes, para que pueda hablarse de una genuina transacción y no del simple "animus transigendi".

A mi juicio, este enfoque presenta los inconvenientes siguientes:

12. Ver *Informe de la Procuraduría de la Nación al Congreso*. Año 1957, pág. 154. Se recomienda la lectura del trabajo de A. R. Brewer-Carías sobre la transacción en materia fiscal, varias veces citado en este escrito.
13. Ver *La Giustizia Amministrativa*, por E. Guicciardi. Padova, 1943, págs. 229 y 230. *Derecho Procesal Administrativo*, por J. González Pérez. Madrid, 1957, Tomo II, págs. 706 a 709.
14. Ver Trabajo citado de este autor, publicación mencionada, pág. 48.

a) No da lugar a compromiso de las partes a ejecutar la concesión o sacrificio que les corresponde, porque no habría transacción sino actuaciones unilaterales cuyas causas no estarían representadas por actuaciones de la contraparte.

b) Si bien es cierto que el ciudadano recurrente podría tener la disponibilidad del recurso intentado, sin que para desistir deba invocar causa jurídica alguna, no así la Administración con respecto a la compensación ofrecida, la cual debería estar provista de una causa expresa ajustada a la Ley.

c) En algunos casos, el ciudadano recurrente no tendría poder de disposición sobre el recurso o apelación intentados. Así, según el Artículo 87 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el tribunal competente podría rechazar el desistimiento planteado cuando el acto recurrido haya violado normas de orden público. Esta disposición legal se encuentra en perfecta armonía con los principios expuestos y señala el deber del juez de examinar el contenido del desistimiento y la gravedad de la infracción legal denunciada en el recurso.

## LEGISLACION



## Información Legislativa

### LEYES, DECRETOS NORMATIVOS, REGLAMENTOS Y RESOLUCIONES DE EFECTOS GENERALES DICTADOS DURANTE EL TERCER TRIMESTRE DE 1981

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. Organización Ministerial. a. Ministerio de Energía y Minas. b. Ministerio de Sanidad y Asistencia Social. c. Ministerio de Hacienda. d. Ministerio de Educación. B. Organización Regional. 2. *Administración Descentralizada*. A. Institutos Autónomos. B. Fundaciones. 3. *Administración con Autonomía Funcional*.

##### II. ADMINISTRACION GENERAL

1. *Sistema de Procedimientos Administrativos*. 2. Sistema Financiero. A. Crédito Público. B. Inversiones Públicas. 3. *Sistema Presupuestario*. A. Presupuesto de 1981. B. Presupuesto de 1982. 4. *Sistema de Estadística e Informática*. 5. *Sistema de Personal*. A. Normas de Personal del Ministerio de Justicia. B. Normas de Personal del Poder Judicial y Consejo de la Judicatura. 6. *Sistema de Compras y Régimen de Bienes*.

##### III. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA

1. *Política de Relaciones Exteriores*. A. Convenios y Acuerdos Internacionales. B. Relaciones Consulares. 2. *Justicia*.

##### IV. DESARROLLO ECONOMICO

1. *Régimen Impositivo*. A. Impuesto sobre Cigarrillos. B. Aduanas. 2. *Régimen de las Finanzas*. A. Regulación de operaciones bancarias. B. Banco Central de Venezuela: Tasas de interés anual en operaciones de descuento, redescuento y anticipo. 3. *Régimen de Comercio Interno*. A. Regulación de Artículos de Primera Necesidad. B. Regulación de Control de Calidad. C. Regulación de Pesas y Medidas. 4. *Régimen de Comercio Exterior*.

##### V. DESARROLLO SOCIAL

1. *Educación*. 2. *Sanidad*. 3. *Agricultura*. 4. *Seguridad Social*.

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

1. *Régimen de Desarrollo Urbano: Subsidios a la Vivienda*. 2. *Ambiente y Recursos Naturales*. 3. *Régimen de Comunicaciones*. A. Radiocomunicación. B. Servicio Postal. 4. *Régimen de los Transportes*. A. Transporte y Tránsito Aéreo. B. Transporte y Tránsito Marítimo. a. Servicio de remolcadores. b. Servicio de pilotaje.

## I. ORGANIZACION ADMINISTRATIVA

### 1. *Administración Central*

#### A. *Organización Ministerial*

##### a. *Ministerio de Energía y Minas*

—Decreto Nº 1.137 de 16-7-81, mediante el cual se dicta el Reglamento Orgánico del Ministerio de Energía y Minas. *G.O.* Nº 32.271 de 16-7-81.

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

—Resolución Nº 183 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social de 11-8-1981, mediante la cual se crea, con carácter *ad honorem*, una Comisión que tendrá a su cargo asesorar al Despacho en la selección, adquisición, instalación, supervisión, funcionamiento y mantenimiento de equipos de producción de radiaciones ionizantes de uso médico, destinados a las dependencias asistenciales del Ministerio. *G.O.* Nº 32.290 de 13-8-1981.

—Resolución Nº 23, del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, de 26-8-81, mediante la cual se dicta el Reglamento Interno de la Comisión Asesora de la División de Higiene de los Alimentos. *G.O.* Nº 32.304 de 2-9-81.

##### c. *Ministerio de Hacienda*

—Decreto Nº 1.199, de 11-9-81, mediante el cual se crea la Aduana Subalterna del Aeropuerto de San Antonio, situada en jurisdicción de la población de San Antonio, Distrito Bolívar del Estado Táchira, habilitada para las operaciones de importación, exportación, tránsito y servicio de trasbordo. *G.O.* Nº 32.310 de 11-9-81.

—Reglamento interno de la Comisión Nacional de Valores. *G.O.* Nº 2.851 Extraordinaria de 27-8-1981.

##### d. *Ministerio de Educación*

—Resolución Nº 309 del Ministerio de Educación de 10-9-1981, mediante la cual se prorroga por el término de 180 días la actuación del Equipo de Trabajo designado por el Decreto Nº 182 de 26-6-1976 y que tiene por objeto la realización de los estudios necesarios para determinar la factibilidad, planificación y organización de la Universidad de Guayana. *G.O.* Nº 32.312 de 15-9-1981.

—Resolución Nº 241 del Ministerio de Educación de 29-7-1981 mediante la cual se designa una Comisión para elaborar un proyecto de ley sobre la creación de un Fondo de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio. *G.O.* Nº 32.279 de 29-7-1981.

—Resolución Nº 300 del Ministerio de Educación de 8-9-1981 mediante la cual se designa una Comisión encargada de analizar el estudio de factibilidad realizado por la Fundación para la Educación Superior y el Desarrollo del Sur del Lago (FEDESUL) para la creación de la Universidad del Sur del Lago. *G.O.* Nº 32.311 de 14-9-1981.

#### B. *Organización Regional*

—Ley de la Comisión Nacional para el Estudio y Planificación del Desarrollo de la Zona del Caribe Venezolana. *G.O.* Nº 2.844 Extraordinaria de 27-8-1981.

—Decreto Nº 1.161 de 30-7-1981, mediante el cual se crea la Subregión Falcón en la Región Centro-occidental. *G.O.* Nº 32.286 de 7-8-1981.

## 2. *Administración Descentralizada*

### A. *Institutos Autónomos*

—Ley de la Corporación de Desarrollo de la Región de los Llanos (Corpollanos). *G.O.* N° 2.832 Extraordinaria de 30-7-1981.

—Ley del Instituto Autónomo de Ferrocarriles del Estado. *G.O.* N° 2.844 Extraordinaria de 27-8-1981.

—Resolución N° 388 del Ministerio de Agricultura y Cría de 2-9-1981, mediante la cual se dispone la reorganización e intervención de la Junta Administradora de la Corporación de Mercadeo Agrícola. *G.O.* N° 32.304 de 2-9-1981.

—Resolución N° 1.098 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de 9-9-1981, mediante la cual se establece la cantidad de un millón de bolívares (Bs. 1.000.000), como límite económico, sometido a plena administración del Presidente del Instituto Autónomo Ferrocarriles del Estado. *G.O.* N° 32.308 de 9-9-1981.

### B. *Fundaciones*

—Decreto N° 1.160 de 30-6-1981, mediante el cual se determina la constitución de una fundación que se denominará “Fundación Museo Alberto Arvelo Torrealba”, cuyo objeto será la investigación, conservación, exhibición y divulgación del Patrimonio Cultural y Ambiental del Estado Barinas. *G.O.* N° 32.281 de 31-7-1981.

—Decreto N° 1.189 de 27-8-1981, mediante el cual se reforman los artículos 1 y 2 del Decreto N° 963 de 16-1-1981 relativo a la creación de una asociación civil denominada “Fondo de Fomento Cinematográfico”. *G.O.* N° 32.301 de 28-8-1981.

## 3. *Administración con Autonomía Funcional*

—Resolución N° 232, de la Fiscalía General de la República, de 7-9-1981, mediante la cual se amplía la competencia de la Fiscalía Cuarta del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Apure y Territorio Federal Amazonas, sede en Guasdalito, haciéndola extensiva hasta la Circunscripción Judicial del Estado Táchira y Distrito Páez del Estado Apure. *G.O.* N° 32.310 de 11-9-81.

## II. ADMINISTRACION GENERAL

### 1. *Sistema de Procedimientos Administrativos*

—Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. *G.O.* N° 2.818 Extraordinario de 1-7-1981.

### 2. *Sistema Financiero*

#### A. *Crédito Público*

—Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica de Crédito Público. *G.O.* N° 2.845 Extraordinaria de 27-8-1981.

—Ley que autoriza al Ejecutivo Nacional para realizar Operaciones de Crédito Público requeridas para cancelar obligaciones contraídas por Entes Públicos con Instituciones Financieras, Contratistas y Proveedores, anteriores al 30-6-1981. *G.O.* N° 2.844 Extraordinaria de 27-8-81.

### B. *Inversiones Públicas*

—Ley del Financiamiento del Programa de Inversiones Públicas en el Sector Eléctrico Nacional para el período 1981-1985. *G.O.* Nº 2.844 Extraordinaria de 27-8-1981.

—Ley Programa para la Contratación y Financiamiento del Metro de Caracas. *G.O.* Nº 2.845 Extraordinaria de 27-8-1981.

## 3. *Sistema Presupuestario*

### A. *Presupuesto de 1981*

—Resolución Nº 2.582 del Ministerio de Defensa de 27-7-1981, mediante la cual se modifica la Estructura para la Ejecución Financiera del Presupuesto de Gastos manejado mediante Avances. *G.O.* Nº 32.279 de 29-7-1981.

### B. *Presupuesto de 1982*

—Decreto Nº 1.162 de 30-7-1981, mediante el cual se dictan los lineamientos relativos a la formulación del Proyecto de la Ley de Presupuesto de 1982 por parte de los Ministerios e Institutos Autónomos. *G.O.* Nº 32.300 de 27-8-1981.

—Resolución Nº 88 de la Oficina Central de Presupuesto de 3-9-1981, mediante la cual se dictan las Normas para la elaboración de los Proyectos de Presupuesto para el ejercicio fiscal de 1982, por parte de los Organismos a que aluden los numerales 3 y 6 del artículo 1º de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario. *G.O.* Nº 32.308 de 9-9-1981.

—Resolución Nº 87 de la Oficina Central de Presupuesto de 18-9-1981, mediante la cual se dictan las Normas para la elaboración de los Proyectos de Presupuesto para el ejercicio fiscal de 1982, por parte de los Organismos a que aluden los numerales 4 y 5 del artículo 1º de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario. *G.O.* Nº 32.317 de 22-9-1981 (reimpresión por error de copia).

## 4. *Sistema de Estadística e Informática*

—Decreto Nº 1.190 de 27-8-1981, mediante el cual se fija el día 20 de octubre de 1981 como "Día Nacional del Censo", para la realización de un empadronamiento masivo de la población. *G.O.* Nº 32.301 de 28-8-1981.

## 5. *Sistema de Personal*

### A. *Normas de Personal del Ministerio de Justicia*

—Resolución Nº 63 del Ministerio de Justicia de 31-8-1981, mediante la cual se dictan las Normas para el otorgamiento de Becas a hijos de los funcionarios del Ministerio. *G.O.* Nº 32.303 de 1-9-1981.

### B. *Normas de Personal del Poder Judicial y Consejo de la Judicatura*

—Resolución Nº 81 del Consejo de la Judicatura de 12-5-81, relativa a la prima de antigüedad para jueces y demás funcionarios judiciales, defensores públicos de presos y empleados de las diversas dependencias judiciales. *G.O.* Nº 32.273 de 20-7-1981.

—Resolución Nº 94 del Consejo de la Judicatura de 6-8-1981, mediante la cual se dispone que los Secretarios y Alguaciles de los Tribunales de Justicia, ordinarios y especiales, con excepción de los militares, tendrán derecho a recibir un bono vacacio-



nal, equivalente a una quincena de sueldo básico, el cual será pagado antes de iniciarse el respectivo período de vacaciones que les corresponde de conformidad con el artículo 18 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. *G.O.* N° 32.296 de 21-8-1981.

#### 6. *Sistema de compras y régimen de bienes*

—Resolución N° G-175 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social de 8-7-1981, mediante la cual se crea el Comité de Licitación de Compras que tendrá a su cargo la realización de concursos privados y licitaciones públicas necesarias para la contratación de materiales, suministros y bienes muebles del Ministerio. *G. O.* N° 32.266 de 9-7-1981.

—Resolución N° 45 del Ministerio de Información y Turismo de 15-7-1981, por la cual se nombra la Comisión de Licitación de dicho Ministerio. *G.O.* N° 32.273 de 20-7-1981.

—Decreto 1.175 de 7-8-1981, mediante el cual se declaran exentos de regulación los cánones de arrendamiento de los inmuebles pertenecientes a la República, adscritos a los Ministerios. *G.O.* N° 32.286 de 7-8-1981.

### III. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA

#### 1. *Política de Relaciones Exteriores*

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

—Ley Aprobatoria del Acuerdo Cultural entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de la República Federativa del Brasil. *G.O.* N° 2.820 Extraordinaria de 9-7-1981.

—Ley Aprobatoria del Acuerdo entre el Gobierno de Venezuela y la O.E.A. sobre el establecimiento del Centro Interamericano de Estudios e Investigaciones para el Planeamiento de la Educación. *G.O.* N° 2.820 Extraordinaria de 9-7-1981.

—Ley Aprobatoria de la Convención sobre el Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura (IICA). *G.O.* N° 2.820 Extraordinaria de 9-7-1981.

—Resolución N° PE/TA 115 del Ministerio de Relaciones Exteriores de 30-7-1981, mediante la cual se ordena publicar en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela, el texto del "Convenio de Cooperación Cultural", suscrito en Caracas por los representantes del Gobierno de la República de Venezuela y del Gobierno de la República Árabe de Egipto. *G.O.* N° 32.296 de 21-8-1981.

##### B. *Relaciones Consulares*

—Resolución N° 37 del Ministerio de Relaciones Exteriores de 5-8-1981, mediante la cual se cancela el consentimiento otorgado para el funcionamiento del Consulado General *ad honorem* de la República de las Filipinas en Caracas. *G.O.* N° 32.304 de 2-9-1981.

—Resolución N° 42 del Ministerio de Relaciones Exteriores de 11-9-1981, mediante la cual se determina la Circunscripción del Consulado General de la República en Londres, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte. *G.O.* N° 32.322 de 29-9-1981.

## 2. *Justicia*

—Ley de Reforma Parcial de la Ley de Régimen Penitenciario. *G.O.* Nº 32.292 de 17-8-1981.

—Resolución Nº 1.466 del Ministerio de Justicia de 27-7-1981, mediante la cual se reforma el artículo 12 y se agrega un nuevo artículo a la Resolución 411 de 31-3-1980 relativa al Programa de tratamiento no institucional que prevé el artículo 18 de la Ley de Sometimiento a Juicio y Suspensión Condicional de la Pena. *G.O.* Nº 32.278 de 228-7-1981.

## IV. DESARROLLO ECONOMICO

### 1. *Régimen Impositivo*

#### A. *Impuesto sobre Cigarrillos*

—Decreto Nº 1.138 de 16-7-81, mediante el cual se aumenta, en un cincuenta por ciento el impuesto que, de conformidad con lo previsto en el artículo 10 de la Ley de Impuesto sobre Alcohol y Especies Alcohólicas, grava las bebidas alcohólicas de producción nacional, obtenidas por destilación o por la preparación de productos destilados. *G.O.* Nº 32.271 de 16-7-1981.

—Decreto 1.136 de 16-7-1981, mediante el cual se aumenta el impuesto sobre cigarrillos importados y de producción nacional, al cincuenta por ciento del precio de venta al público de la especie. *G.O.* Nº 32.271 de 16-7-1981.

#### B. *Aduanas*

—Resolución Nº 547 del Ministerio de Hacienda de 31-7-1981, mediante la cual se prorroga hasta el 31-7-1982 la vigencia de la Resolución Nº 119 de 26-3-1980 que suspendió las cuotas de los numerales arancelarios relativos a troncos para aserrar y hacer chapas de coníferas. *G.O.* Nº 32.281 de 31-7-1981.

—Resolución Nº 555 del Ministerio de Hacienda de 31-7-81, por la cual se modifica el Arancel de Aduanas dictado por el Decreto Nº 338 del 13-8-74. *G.O.* Nº 32.282 de 3-8-1981.

—Resolución Nº 571 del Ministerio de Hacienda de 13-8-1981, mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas dictado por el Decreto Nº 338 de 13-8-1974. *G.O.* Nº 2.839 Extraordinaria de 13-8-1981.

—Resolución Nº 564 del Ministerio de Hacienda de 10-8-1981, mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas dictado por el Decreto Nº 338 del 13-8-1974. *G.O.* Nº 2.839 Extraordinaria de 13-8-1981.

—Resolución del Ministerio de Hacienda de 25-8-1981, mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas dictado por el Decreto Nº 338 de 13-8-1974. *G.O.* Nº 2.852 Extraordinaria de 1-9-1981.

—Resolución Nº 20 del Ministerio de Hacienda de 1-9-1981, mediante la cual se modifica el Arancel dictado por el Decreto Nº 338 de 13-8-1974. *G.O.* Nº 2.852 Extraordinaria de 1-9-1981.

—Decreto Nº 1.217, mediante el cual se modifica el Decreto Nº 338, de 13-8-1974, relativo al Arancel de Aduanas. *G.O.* Nº 2.865 Extraordinaria de 29-9-1981.

## 2. Régimen de las Finanzas

### A. Regulación de operaciones bancarias

—Resolución N° 488 del Ministerio de Hacienda, de 1-7-1981, 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 de quince veces su capital pagado y reservas para los bancos hipotecarios y diez veces su capital pagado y reservas para las sociedades financieras. *G.O.* N° 32.260 de 1-7-1981.

—Resolución N° 81-08-02, del Banco Central de Venezuela, de 25-8-1981, mediante la cual se determina que la emisión de certificados de depósito negociables o no negociables por parte de los Bancos y otros Institutos de Crédito, deberá ser realizada por montos no inferiores a doscientos cincuenta mil bolívares y por plazos no menores de 90 días. *G.O.* N° 32.299 de 26-8-1981.

### B. Banco Central de Venezuela: tasas de interés anual en operaciones de descuento, redescuento y anticipo

—Resolución N° 81-08-01, del Banco Central de Venezuela, de 25-8-1981, mediante la cual se fija en catorce por ciento (14%) la tasa de interés anual a cobrar por el Banco Central de Venezuela, en sus operaciones de descuento, redescuento y anticipo. *G.O.* N° 32.299 de 26-8-1981.

## 3. Régimen del Comercio Interno

### A. Regulación de artículos de primera necesidad

—Resolución 2.960 del Ministerio de Fomento de 22-7-1981, mediante la cual se somete al control del Despacho, el precio de la cerveza. *G.O.* N° 32.275 de 22-7-1981.

—Resolución N° 2.961 del Ministerio de Hacienda de 22-7-1981, por la cual se establece el precio máximo de venta al público (P.V.P.) a las marcas y presentaciones por unidades de cajetillas de veinte cigarrillos. *G.O.* N° 32.275 de 22-7-1981.

—Resolución N° 3.303, del Ministerio de Fomento, de 19-8-1981, mediante la cual se establece la obligación en que están los productores y los importadores de bienes y los prestadores de servicios no declarados de primera necesidad, de participar al Ministerio de Fomento, Dirección General Sectorial de Comercio, toda modificación de precios en sus productos o servicios, por lo menos con un mes de anticipación de su puesta en vigencia. *G.O.* N° 32.294 de 19-8-1981.

—Resolución Conjunta Nos. 2.558 y 322 de los Ministerios de Fomento y Agricultura y Cría, de 23-6-1981, mediante la cual se fijan los precios mínimos para la venta de la fibra de sisal a ser pagados al productor en los sitios habituales de entrega, de acuerdo a la clasificación que en ella se detalla. (Se reimprime por error de copia). *G.O.* N° 32.269 de 14-7-1981.

—Resolución Conjunta Nos. 2.801 y 321 de los Ministerios de Fomento y Agricultura y Cría de 23-6-1981, mediante la cual se establecen los precios mínimos para la venta del algodón en rama a ser pagados al productor por los comerciantes o industriales en los sitios habituales de entrega, de la forma que en ella se especifica. *G.O.* N° 32.269 de 14-7-1981.

—Resolución Conjunta Nos. 3.301 y 378, del Ministerio de Fomento y Ministerio de Agricultura y Cría de 19-8-1981, por la cual se modifica el artículo 1° de la Resolu-

ción conjunta del Ministerio de Fomento y del Ministerio de Agricultura y Cría, Nos. 3.455 y 299, respectivamente, de 11 de agosto de 1980, relativa a la determinación del precio mínimo, a nivel de pescador, del atún aleta amarilla. *G.O.* Nº 32.294 de 19-8-1981.

#### B. *Regulación de Control de Calidad*

—Resolución Nº 2.998 del Ministerio de Fomento de 28-7-1981, mediante la cual se declaran Normas Venezolanas COVENIN de obligatorio cumplimiento la relativa a Jugo de Naranja Pasteurizado. *G.O.* Nº 32.280 de 30-7-1981.

#### C. *Regulación de pesas y medidas*

—Resolución Nº 1.962, del Ministerio de Fomento de 30-4-81, mediante la cual se especifican las unidades de medida del sistema métrico legal venezolano. *G.O.* Nº 2.823 Extraordinaria de 14-7-1981.

#### 4. *Régimen de Comercio Exterior*

—Resolución Nº 527 del Ministerio de Hacienda de 21-7-81, mediante la cual se permite el ingreso al Puerto Libre de la Isla de Margarita aquellas mercancías calificadas como reservadas al Gobierno Nacional, comprendidas en los numerales arancelarios que en ella se especifican. *G.O.* Nº 32.274 de 21-7-1981.

—Resolución Conjunta Nos. 526, 2.856, 355 de los Ministerios de Hacienda, de Fomento y de Agricultura y Cría de 17-7-1981, mediante la cual se suspende por treinta días la reserva al Gobierno Nacional de los ítems arancelarios que en ella se indican. *G.O.* Nº 32.272 de 17-7-1981.

—Resolución Conjunta Nos. 580, 3.281, 376 de los Ministerios de Hacienda, Fomento, Agricultura y Cría, de 17-8-1981, en la cual se dispone que las importaciones de los rubros que se indican en la Resolución Conjunta de los Ministerios de Hacienda, Fomento y Agricultura y Cría, MH-DGA Nº 526, MF-DGSC Nº 2.856, MAC-DEA Nº 355 de fecha 17 de julio de 1981, podrán ingresar al país hasta el día 2 de septiembre del año en curso siempre que los interesados presenten, dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha de la presente Resolución, por ante la Dirección General de Aduanas del Ministerio de Hacienda, el conocimiento de embarque o la carta de crédito irrevocable correspondiente, los cuales no podrán ser de fecha posterior al día 17 de agosto de 1981. *G.O.* Nº 32.292 de 17-8-1981.

### V. DESARROLLO SOCIAL

#### 1. *Educación*

—Decreto Nº 1.139 de 16-7-1981, mediante el cual se establece el uso del traje escolar para los alumnos de los planteles educativos, de la forma que en él se especifica. *G.O.* Nº 32.271 de 16-7-1981.

—Resolución Nº 244 del Ministerio de Educación de 6-8-1981, mediante la cual se designa una Comisión que tendrá por objeto realizar un estudio de factibilidad que abarque los aspectos de organización, estructura y funcionamiento de la "Universidad Tecnológica Alejandro de Humboldt". *G.O.* Nº 32.287 de 10-8-1981.

—Resolución Nº 247 del Ministerio de Educación de 6-8-81, por la cual se dicta el Reglamento de Evaluación para el Plan de Estudio Experimental de la Escuela de Artes Visuales "Cristóbal Rojas". *G.O.* Nº 32.289 de 12-8-81.

—Resolución N° 208, del Ministerio de Educación de 26-7-1981, mediante la cual se crea la especialidad de Artes Escénicas, Mención Teatro, a nivel de Educación Media Diversificada y Profesional, correspondiente a la modalidad de la Educación para las Artes, con las opciones de Actor, Diseñador y Animador. *G.O.* N° 2.838 Extraordinaria de 13-8-1981.

—Resolución N° 207, del Ministerio de Educación de 26-7-1981, mediante la cual se autoriza la creación y funcionamiento de la Escuela Nacional de Artes Escénicas "César Rengifo", dependiente del Consejo Nacional de la Cultura. *G.O.* N° 2.838 Extraordinaria de 13-8-1981.

—Decreto N° 1.185 de 25-8-1981, mediante el cual se crea el Museo Nacional de la Prensa, con sede en Ciudad Bolívar. *G.O.* N° 32.298 de 25-8-1981.

—Resolución N° 301, del Ministerio de Educación, de 8-9-1981, mediante la cual se dispone que las personas interesadas en promover la creación de un Instituto o Colegio Universitario privado, deberán constituir como garantía de funcionamiento caución real o fianza otorgada por una institución bancaria, compañía de seguros u otro ente financiero sujeto a la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito. *G.O.* N° 32.311 de 14-9-1981.

—Decreto N° 1.210 de 18-9-1981, mediante el cual se procede por órgano del Ministerio de Educación, a incluir bajo la cobertura de la póliza del Seguro Escolar a los alumnos de los 7º, 8º y 9º grados de la Educación Básica y de 1º, 2º y 3º años del Ciclo Básico Común de los Planteles Oficiales y de aquellas instituciones privadas que impartan la citada educación a los alumnos de zonas marginales. *G.O.* N° 32.316 de 21-9-1981.

—Resolución N° 312 del Ministerio de Educación de 18-9-1981, mediante la cual se extiende hasta el día 31 de diciembre de 1981, el Programa Experimental de Servicios Bibliotecarios de Ciudad Guayana, creado por Resolución N° 192 de fecha 24 de septiembre de 1976. *G.O.* N° 32.316 de 21-9-1981.

—Decreto N° 1.219 de 24-9-1981, mediante el cual se dicta el Reglamento para la Educación Física y Deporte Estudiantil. *G.O.* N° 32.319 de 24-9-1981.

—Decreto N° 1.231, mediante el cual se autoriza el funcionamiento del Seminario Diocesano Santo Tomás de Aquino, con sede en la Diócesis de San Cristóbal, como Instituto Universitario Eclesiástico. *G.O.* N° 32.323 de 30-9-1981.

## 2. Sanidad

—Resolución N° G-184, del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social de 12-8-1981, por la cual se dispone tener como Oficial, el Tomo I del Anuario de Epidemiología y Estadística Vital, correspondiente al año 1980, en edición hecha en el Servicio de Divulgación de la División de Sistemas Estadísticos de este Ministerio. *G.O.* N° 32.291 de 14-8-1981.

—Resolución N° 19 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social de 13-8-1981, mediante la cual se prohíbe la producción y expendio del producto farmacéutico Ampicilina de 250 mgs., polvo para suspensión E.F. 20.031, elaborado por Laboratorio C.A. Productos Ronava, Venezuela. *G.O.* N° 32.292 de 17-8-1981.

—Resolución N° 21 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social de 11-8-1981, por la cual se declaran las quemaduras como afecciones de denuncia obligatoria que han de ser notificadas a los efectos de su registro estadístico a las autoridades sanitarias

por los organismos y establecimientos públicos y privados y los profesionales médicos en ejercicio. *G.O.* Nº 32.297 de 24-8-1981.

### 3. *Agricultura*

—Decreto Nº 1.220 de 24-9-1981, mediante el cual se modifica el artículo 15 del Reglamento sobre Erradicación de la Tuberculosis Bovina, dictado según Decreto Nº 57 de 21-11-1953. *G.O.* Nº 32.320 de 25-9-1981.

—Resolución Nº PE/TA 101 del Ministerio de Relaciones Exteriores de 16-6-1981, mediante la cual se ordena publicar el texto de las Notas que renovaron el Acuerdo Pesquero entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de la República de Trinidad y Tobago, suscrito en Caracas el 12 de diciembre de 1977. (Se reimprime por error de copia). *G.O.* Nº 32.282 de 3-8-1981.

### 4. *Seguridad Social*

—Ley Aprobatoria del Convenio Nº 95 de la O.I.T. relativo a la Protección del Salario. *G.O.* Nº 2.847 Extraordinaria de 27-8-1981.

—Ley Aprobatoria del Convenio Nº 100 de la O.I.T. relativo a la Igualdad de Remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor. *G.O.* Nº 2.850 Extraordinaria de 27-8-1981.

—Ley Aprobatoria del Convenio Nº 102 de la O.I.T. relativo a la Norma Mínima de Seguridad Social. *G.O.* Nº 2.848 Extraordinaria de 27-8-1981.

—Ley Aprobatoria del Convenio Nº 103 de la O.I.T. relativo a la Protección de la Maternidad. *G.O.* Nº 2.850 Extraordinaria de 27-8-1981.

—Ley Aprobatoria del Convenio Nº 118 de la O.I.T. relativo a la Igualdad de trato de Nacionales y Extranjeros en materia de Seguridad Social. *G.O.* Nº 2.847 Extraordinaria de 27-8-1981.

—Ley Aprobatoria del Convenio Nº 121 de la O.I.T. sobre Prestaciones de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales. *G.O.* Nº 2.849 de 27-8-1981.

—Ley Aprobatoria del Convenio Nº 122 de la O.I.T. relativo a la Política del Empleo. *G.O.* Nº 2.849 de 27-8-1981.

—Ley Aprobatoria del Convenio Nº 130 de la O.I.T. relativo a la Asistencia Médica y a las Prestaciones Monetarias de Enfermedad. *G.O.* Nº 2.850 Extraordinaria de 27-8-1981.

## VI. DESARROLLO FÍSICO Y ORDENACIÓN DEL TERRITORIO

### 1. *Régimen de Desarrollo Urbano: Subsidios a la Vivienda*

—Decreto Nº 1.134 de 16-7-1981, mediante el cual se establece el Sistema de Subsidios para la adquisición de viviendas a las que se refiere el Decreto 214 del 27 de julio de 1979. *G.O.* Nº 32.271 de 16-7-1981.

—Decreto Nº 1.224 de 24-9-1981, mediante el cual se deroga el Decreto Nº 2.228 de 8-7-1977 relativo a la venta primaria de viviendas, locales comerciales y oficinas para cuyas construcciones se hubieren concedido préstamos hipotecarios; el Decreto Nº 2.245 de 19-7-1977 que contiene las normas e instrucciones sobre la aplicación del Decreto anterior; el Decreto Nº 2.396 de 27-9-1977, mediante el cual se exceptuaron

de la aplicación del primero de los Decretos derogados, las ventas primarias de viviendas, locales comerciales y oficinas cuyas construcciones se hubieren concluido antes del 1-1-1976. *G.O.* N° 32.319 de 24-9-1981.

—Resolución Conjunta Nos. 522 y 52 de los Ministerios de Hacienda y de Desarrollo Urbano de 16-7-1981, mediante la cual se aprueba el Plan presentado por el Fondo Nacional de Desarrollo Urbano, contentivo del Sistema de Subsidios para la Adquisición de Viviendas a las que se refiere el Decreto N° 214 del 27 de julio de 1979. *G.O.* N° 32.271 de 16-7-1981.

—Resolución Conjunta Nos. 523 y 53 de los Ministerios de Hacienda y de Desarrollo Urbano de 16-7-1981, mediante la cual se fijan las variables que definen el monto de los desembolsos que constituirán los aportes del Estado y el de los pagos que tendrá a su cargo el beneficiario del Subsidio para la Adquisición de Viviendas a las que se refiere el Decreto 214 del 27 de julio de 1979, durante el plazo previsto para la cancelación del crédito hipotecario del primer grado. *G.O.* N° 32.271 de 16-7-1981.

—Resolución Conjunta Nos. 607 y 60 de los Ministerios de Hacienda y de Desarrollo Urbano de 16-9-1981, por la cual se dispone que cuando las viviendas de la Categoría "E" estén ubicadas en jurisdicción del Departamento Libertador del Distrito Federal o del Distrito Sucre del Estado Miranda, el número mínimo de dormitorios podrá ser de tres (3) y cuando tengan un número mínimo de cuatro dormitorios su precio de venta primaria podrá ser hasta de Bs. 450.000. *G.O.* N° 32.313 de 16-9-1981.

## 2. *Ambiente y Recursos Naturales*

### A. *Regulaciones ambientales*

—Resolución N° 146 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social de 3-7-1981, mediante la cual se prohíbe el uso, la instalación y operación de los incineradores de basura domésticos instalados en los edificios de las urbanizaciones Las Palmas, Los Caobos, La Florida, Alta Florida, Sabana Grande y El Bosque de la ciudad de Caracas. *G.O.* N° 32.272 de 17-7-1981.

—Resolución N° 151, del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social de 5-8-1981, por la cual se prohíbe el uso, la instalación y operación de incineradores de basura domésticos en los edificios que en ella se menciona. *G.O.* N° 32.295 de 20-8-1981.

### B. *Recursos Naturales*

—Resolución N° 289 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables de 18-9-1981, mediante la cual se dispone denominar "Proyecto de Desarrollo Ing. Jean Kijewski", a los proyectos de desarrollo de la Zona Sur del Lago de Maracaibo, ubicados en los Estados Zulia, Mérida y Táchira. *G.O.* N° 32.318 de 23-9-1981.

—Decreto N° 1.207 de 18-9-1981, mediante el cual se declara la ciudad de Mérida Sede de la Conservación de los Recursos Naturales Renovables en Venezuela.

—Resolución Conjunta Nos. 307 y 282 de los Ministerios de Agricultura y Cría y del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables de 14-7-1981, mediante la cual se someten a licitación los productos forestales de valor comercial que puedan existir dentro del Area Rural de Desarrollo Integrado, a que se refiere el artículo 3° del Decreto N° 1.038 de fecha 30 de abril de 1981. *G.O.* N° 32.273 de 20-7-1981.

### 3. Régimen de las Comunicaciones

#### A. Radiocomunicación

—Decreto Nº 1.200 de 11-9-1981, mediante el cual se prohíbe la transmisión de toda publicidad comercial de bebidas alcohólicas a través de las estaciones de radiodifusión sonora o audiovisual. *G.O.* Nº 32.310 de 11-9-1981.

#### B. Servicio postal

—Ley Aprobatoria de los Acuerdos suscritos por la República de Venezuela en el Congreso de Lima de 1976 de la Unión Postal de las Américas y España. *G.O.* Nº 2:846 Extraordinaria de 27-8-1981.

—Resolución Nº 1.070, del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de 6-8-1981, mediante la cual se autoriza al Directorio del Instituto Postal Telegráfico, para que fije nuevas tarifas a los servicios telegráficos. *G.O.* Nº 2.840 Extraordinaria de 13-8-1981.

—Resolución Nº 1.070 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de 6-8-1981 mediante la cual se autoriza al Directorio del Instituto Postal Telegráfico para que fije nuevas tarifas por concepto de servicios telegráficos. *G.O.* Nº 2.840 Extraordinaria de 13-8-1981.

—Resolución Nº 1.069 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, mediante la cual se autoriza al Directorio del Instituto Postal Telegráfico, para que fije nuevas tarifas por concepto de servicios postales. *G.O.* Nº 2.840 Extraordinaria de 13-8-1981.

—Resolución Nº 1.073 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de 12-8-1981, mediante la cual se autoriza al Directorio del Instituto Postal Telegráfico para la fijación de nuevas tarifas por concepto de servicios postales. *G.O.* Nº 32.290 de 13-8-1981.

### 4. Régimen de los Transportes

#### A. Transporte y tránsito aéreo

—Resolución Nº 114, del Ministerio de Relaciones Exteriores de 30-7-1981, mediante la cual se ordena publicar en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela el texto del "Convenio sobre Servicios Aéreos", suscrito en Caracas por los representantes del Gobierno y la República de Venezuela y del Gobierno de Jamaica. *G.O.* Nº 32.295 de 20-8-1981.

—Resolución Nº 1.053 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de 6-7-1981, mediante la cual se abre al tráfico aéreo interno, el helipuerto privado denominado Cabimas Hilton, ubicado en jurisdicción del Municipio Cabimas, Distrito Bolívar del Estado Zulia, el cual es clase "D" por tener las características que en ella se especifican. *G.O.* Nº 32.265 de 8-7-1981.

—Resolución Nº 1.072 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de 10-8-1981, mediante la cual se abre al tráfico aéreo interno el aeródromo de servicio público denominado San Lorenzo, ubicado en jurisdicción del Municipio La Luz, Distrito Obispo, Estado Barinas. *G.O.* Nº 32.289 de 12-8-1981.



B. *Transporte y tránsito marítimo*

a. *Servicio de remolcadores*

—Resolución N° 1.074 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de 13-8-1981, mediante la cual se dispone que todo buque de eslora mayor de 145 metros utilizará dos remolcadores de dos máquinas, con potencia no menor de tres mil caballos cada uno, para sus operaciones de atraque y desatraque en los terminales petroleros que en ella se mencionan. *G.O.* N° 32.292 de 17-8-1981.

b. *Servicio de pilotaje*

—Resolución N° 1.082, del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, del 20-8-1981, por la cual se aprueban las tarifas relativas al suministro de lanchas para la prestación del servicio de pilotaje en la Estación de Pilotos de San Carlos, jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Maracaibo, las cuales serán pagadas por cada operación de asistencia que en ella se especifica. *G.O.* N° 32.296 de 21-8-81.



## Comentarios Legislativos

### COMENTARIOS A LA LEY ORGANICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

Allan R. Brewer-Carías

*Director del Instituto de Derecho Público  
en la Universidad Central de Venezuela*

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos del 1º de julio de 1981 (G. O. Nº 2.818 de 1º-7-81) que entra en vigencia el 1º de enero de 1982,\* podemos decir que, sin la menor duda, es la Ley más importante que se ha dictado en relación a la Administración Pública Venezolana Contemporánea. No había sido nunca nuestra Administración destinataria de un cuerpo normativo que regulara con tanta amplitud y precisión, aspectos centrales de su relación con los particulares. Esta es una Ley que difiere de las otras leyes relativas a la Administración que hemos tenido en años recientes, ya que no se trata de una Ley que se refiera a la organización interna de la Administración, sino que es una Ley que se refiere, básicamente, a las relaciones de la Administración con los particulares. Por esto, dentro de los aspectos medulares de la Ley, está la regulación de las situaciones jurídicas en las cuales se encuentran los particulares frente a la Administración y en las cuales se encuentra la Administración, frente a los particulares. Es una Ley, por tanto, que regula básicamente, relaciones jurídicas entre administrados y Administración, y en base a ello, regula un conjunto de poderes, prerrogativas y obligaciones de la Administración, por una parte, y por la otra, una serie de derechos y obligaciones de los particulares en sus relaciones con la Administración.

Siendo éste el sentido central de la regulación de la Ley, ella cambia totalmente la situación tradicional de estas relaciones entre Administración y particular. Hasta ahora, el balance en esas relaciones ha estado a favor de la Administración. Casi todos los poderes, potestades y derechos han estado en manos de la Administración, con muy pocos deberes y obligaciones frente al particular y el particular lo que había encontrado normalmente, ante la Administración, eran sólo situaciones de deber, de sujeción, de subordinación, sin tener realmente derechos, ni tener mecanismos para exigir la garantía de su derecho. Por ello, decimos que el balance ha estado a favor de la Administración en forma tradicional. La Ley cambia el balance, pues ahora no se trata de una situación de poderes administrativos y de ausencia de derechos de los particulares, sino que la Ley establece, ahora, un equilibrio entre poderes de la Administración y derechos de los particulares, que se garantizan. Ello, por otra parte, es la esencia del principio de la legalidad y de las regulaciones jurídicas sobre la Administración: el equilibrio que tiene que existir entre poderes y prerrogativas administrativas y derechos de los particulares.

Al cambiar totalmente el balance de esos dos extremos y establecer ese equilibrio, la Ley planteará necesariamente un cambio de actitud y de forma y método de actuar de la Administración. Ya no podrá ser la Administración prepotente que concede dádivas o favores al particular, quien por su parte, no tenía derechos, ni cómo reclamarlos y era aplastado y a veces vejado por la Administración, sino que esto tendrá, necesariamente, que cambiar, lo que plantea la necesidad de un cambio de

\* El texto de la ley ha sido publicado por la Editorial Jurídica Venezolana con Estudio preliminar, Guía de Lectura y Sistemática General por Allan R. Brewer-Carías, Hildegard Rondón de Sansó y Gustavo Urdaneta, Caracas, 1981 (Colección Textos Legislativos Nº 1).

actitud y de mentalidad. Ya no es un particular indefenso el que la Administración va a tener enfrente, en las relaciones jurídicas, sino un particular bien armado con muchos derechos legales y con muchos mecanismos jurídicos para garantizar esos derechos y controlar cualquier actitud que signifique la desmejora de esas garantías. Por eso, la Ley Orgánica obligará a un cambio de actitud y esto es lo primero que debe plantearse a la Administración Pública venezolana y a los funcionarios públicos. Estamos en presencia de un texto que, necesariamente tendrá que obligar a cambiar la forma de relación de los funcionarios con los particulares, y también de los particulares con la Administración. El particular también sufrirá este cambio de actitud, porque ahora se va a encontrar con muchos mecanismos jurídicos y vías de reclamo, que también tendrá que manejar con cierta sensatez. Habrá, posiblemente, momentos iniciales de desajuste, pero luego se llegará, sin duda, al punto de equilibrio.

Lo que sí es cierto es que en los inicios de vigencia de esta Ley, proliferarán acciones contra la Administración, y contra los funcionarios, individualmente, cuando incumplan sus deberes e incumplan las obligaciones que la Ley establece, pues no habrá impunidad en la acción administrativa. La Ley establece unos derechos que pueden ser controlados por los órganos judiciales e, inclusive, por los propios órganos administrativos a través del sistema de sanciones que prevé.

En términos generales, esta Ley regula cuatro aspectos fundamentales en relación a la Administración y sus relaciones con los particulares. Por una parte regula todo un sistema o conjunto de situaciones jurídicas, tanto de la Administración como de los particulares. Aquí la Ley precisa, por una parte, una serie de potestades administrativas y precisa una serie de deberes y obligaciones de los funcionarios y, por la otra, regula y consagra una serie de derechos de los particulares frente a la Administración, así como también les impone obligaciones precisas en sus relaciones con aquélla. Este es el primer campo de regulación de la Ley: las situaciones jurídicas de los particulares y de la Administración Pública.

En segundo lugar, regula el acto administrativo, es decir, el resultado concreto de la actuación de la Administración cuando ésta decide produciendo efectos jurídicos en determinadas situaciones. Regula con precisión el acto en sus requisitos, para someter a condiciones de validez y de legalidad la actuación de la Administración. Regula, además, los efectos de los actos; su revisión tanto de oficio como por vía de recurso y, también, la forma de manifestación de las decisiones administrativas, no sólo estableciendo la decisión expresa, sino innovando, al establecer la decisión administrativa tácita negativa derivada del silencio administrativo. En esta forma, ya el silencio no es simplemente una forma de no decidir ni de resolver un asunto para que decaiga por el transcurso del tiempo, sino que el silencio administrativo, de acuerdo a esta Ley, es ahora una forma de garantizar las vías de reclamo del particular, considerándose que se ha denegado lo solicitado, o los recursos intentados. Por tanto, al ser una forma tácita de decidir, abre vías de protección y de recurso para los particulares, a quienes no se le decidan las solicitudes y recursos en los lapsos prescritos. Esto conllevará, también, ese cambio de mentalidad en la actuación del funcionario, quien muchas veces, simplemente para no decidir un asunto, guarda silencio y se abstiene y no pasa nada. Ahora si pasa algo, y es que la decisión se considera que se ha tomado por el solo transcurso del tiempo en los lapsos determinados que prevé la Ley, y que transcurrido el lapso se considera que hay una denegación de lo solicitado, y esa denegación plantea la posibilidad del particular de recurrir contra la denegación, sea al superior jerárquico, sea ante la vía judicial. Plantea, además, una responsabilidad del funcionario por la omisión y por la no actuación, y si sucede en forma reiterada, incurre en responsabilidad administrativa.

Además de regular las situaciones jurídicas y los actos administrativos, en tercer lugar la Ley regula el procedimiento administrativo, es decir, todo el conjunto de

trámites, requisitos y formalidades, que deben cumplirse ante la Administración y en esas relaciones entre Administración y particulares, para producir decisiones administrativas, es decir, actos administrativos.

Por último y en cuarto lugar, la Ley regula las vías de revisión de los actos administrativos en vía administrativa; es decir, el sistema de recursos de reconsideración, de revisión y jerárquico, que van a permitir al particular, en sus relaciones con la Administración, reclamar formalmente, no como un favor, sino por vía de derecho ante la propia Administración, contra los actos administrativos, estando ésta obligada a decidir esos recursos también en tiempo útil determinado, de manera que si no lo hace, el silencio provoca también actos tácitos negativos.

Esta Ley, con esas regulaciones básicas relativas a las situaciones jurídicas, a los actos administrativos, al procedimiento y a los recursos administrativos, tiene, en todo caso, un alcance concreto relativo al ámbito de su aplicación; a su impacto en el perfeccionamiento del principio de la legalidad; y a las exigencias de racionalidad administrativa que plantea.

## COMENTARIOS SOBRE EL SISTEMA DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS ESTABLECIDO EN LA LEY DE PROTECCION AL CONSUMIDOR

Allan R. Brewer-Carías

### SUMARIO

- I. LAS SANCIONES ESPECIFICAS DE LA LEY DE PROTECCION AL CONSUMIDOR
  1. *Infracciones a los artículos 7, 8, 9, 10 y 21 de la Ley.* 2. *Infracciones al artículo 8 de la Ley.* 3. *Infracciones al artículo 11 de la Ley.*
- II. INEXISTENCIA DE SANCIONES GENERICAS EN LA LEY DE PROTECCION AL CONSUMIDOR
- III. EL PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD EN EL SISTEMA DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS DE LA LEY Y SUS CONSECUENCIAS
  1. *La ilegalidad de los artículos respectivos de los Reglamentos Parciales N° 1 y 2 de la Ley.* 2. *La ilegalidad del artículo 6° de la Resolución N° 3526-A y del artículo 2° de la Resolución N° 4193.*

Contrariamente a lo que ha sucedido en la práctica legislativa venezolana en materia de sanciones administrativas, la Ley de Protección al Consumidor establece un sistema cerrado y específico de sanciones que sólo permite, a la autoridad administrativa, imponer las sanciones expresamente previstas por violación concreta de artículos de la propia Ley, no permitiendo aplicar sanciones por supuestas infracciones de Reglamentos.

### I. LAS SANCIONES ESPECIFICAS DE LA LEY DE PROTECCION AL CONSUMIDOR

En efecto, la Ley de Protección al Consumidor dedica el Título IV a regular en forma *específica* las sanciones administrativas que pueden imponerse a los particulares con motivo de infracciones a sus disposiciones; y se trata de un *sistema de sanciones específicas cerrado*, pues cada una de las multas reguladas se establece para sancionar, concretamente, la infracción de un artículo de la Ley.

#### 1. *Infracciones a los artículos 7, 8, 9, 10 y 21 de la Ley*

En efecto, las infracciones a lo establecido en los artículos 7, 8, 9, 10 y 21 de la Ley, conforme a lo prescrito en el artículo 34, pueden ser sancionadas con multas según la gravedad de la falta, de Bs. 250 a Bs. 50.000. El mismo artículo prescribe que en caso de reincidencia, la multa será el *doblo* de la impuesta en la oportunidad anterior.

*En lugar de estas multas*, el mismo artículo 34 establece que *por las mismas infracciones a los artículos 7, 8, 9, 10 y 21 de la Ley*, la Superintendencia puede "ordenar la *clausura temporal o definitiva* de un establecimiento comercial, según la gravedad de la falta".

### 2. *Infracciones al artículo 8 de la Ley*

En caso de infracciones al artículo 8 de la Ley, la multa establecida en el artículo 34, conforme a lo previsto en el artículo 35, puede ser aumentada hasta *el doble* de su monto, "si el infractor hubiere obtenido beneficios económicos".

### 3. *Infracciones al artículo 11 de la Ley*

En caso de infracciones al artículo 11 de la Ley, conforme a lo establecido en el artículo 36, el infractor incurrirá en falta sancionada con multa hasta de Bs. 10.000,00 sin que ello libere a la persona obligada del cumplimiento de sus obligaciones.

### 4. *Infracciones al artículo 32 y a las obligaciones procedimentales*

Por último, el artículo 37 de la Ley establece multas entre Bs. 100 y 10.000 para los infractores del artículo 32 de la Ley, es decir, para quienes se nieguen a prestar colaboración o suministrar los datos o documentos que les exija la Superintendencia. Asimismo, estas multas pueden establecerse respecto de quienes no hicieren oportunamente las notificaciones que la Ley exige o se negaren a firmar los actos o citaciones en ella indicadas, particularmente las reguladas en los artículos 45 y 46 de la Ley.

## II. LA INEXISTENCIA DE SANCIONES GENERICAS EN LA LEY DE PROTECCION AL CONSUMIDOR

La Ley de Protección al Consumidor, en esta forma, al regular un sistema de sanciones *específicas*, se apartó de la práctica legislativa que se observa en algunas leyes especiales reguladoras de la economía, en el sentido de que no estableció una norma con sanciones administrativas genéricas para cualquier otra infracción a las prescripciones de la ley o sus reglamentos.

Por tanto, de acuerdo al sistema rígido y específico de la ley, *las infracciones a otros artículos de la misma Ley o a los Reglamentos o Resoluciones que dicte el Ejecutivo Nacional, no pueden sancionarse con las multas y sanciones previstas en los artículos 34 a 37 de la Ley*, que son, por otra parte, las únicas sanciones que ella regula.

Con buen criterio jurídico, la Ley de Protección al Consumidor, dada las regulaciones y limitaciones que establece en el campo de la producción, importación y comercialización de bienes, fue cuidadosa en respetar el principio constitucional, aplicable a las sanciones administrativas, de que no puede haber infracción (falta) ni sanción (pena) sin texto legal expreso.

En efecto, el principio constitucional de la legalidad aplicado a la materia sancionatoria (*nullum delictum, nulla poena sine lege*) y que recoge en materia penal el ordinal 2º del artículo 60 del texto constitucional, tiene plena aplicación en el campo del derecho administrativo y de las sanciones administrativas, y es tan rígido que, inclusive, las fórmulas legales de sanciones genéricas que con frecuencia se encuentran en leyes administrativas (y que no están en la Ley de Protección al Consumidor) se consideran contrarias a dicho principio constitucional. Basta aquí hacer referencia al excelente estudio del Profesor Tulio Chiossone, realizado en su libro *Sanciones en Derecho Administrativo*, en el cual busca "demostrar que la fórmula antes transcrita (aquella de muchas leyes que establecen que 'cualquier otra infrac-

ción a las disposiciones de la presente ley que no tuviere pena especial, será castigada con multa...') desde hace tiempo adoptada por el legislador venezolano en el Capítulo "Disposiciones Penales" de leyes especiales, *no es correcta porque no está de acuerdo con el principio constitucional de la legalidad de los delitos y las penas, glosado en el artículo 1º del Código Penal*" (edición UCV, Caracas 1973, pág. 37). Con base a ello el Profesor Chiossone, al estudiar las sanciones administrativas, concluye señalando que "son hechos punibles aquellos que *el legislador* tipifica y describe como tales y les asigna la pena correspondiente. No se permiten en Venezuela —que adopta constitucionalmente el principio de la legalidad— las maneras genéricas que autorizan a quien debe aplicar una pena, para *crear* la figura delictiva. Decir, como lo dice la disposición de la Ley de Bancos, que "cualquier otra infracción a las disposiciones de la presente ley se castigará administrativamente con multa", es tanto como dejar a la discreción de la autoridad respectiva la *infracción*, lo que afecta el principio rígido de la legalidad de los delitos y las penas" (*Idem*, pág. 37).

Pues bien, el legislador, al sancionar la Ley de Protección al Consumidor, con buen criterio jurídico y conforme a lo señalado, *no incluyó en su normativa ningún artículo que estableciera sanciones genéricas por infracciones genéricas*, sino que, al contrario, dada la naturaleza de su regulación económica optó por un sistema específico de sanciones en un todo ajustado al principio de la legalidad.

### III. EL PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD EN EL SISTEMA DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS DE LA LEY Y SUS CONSECUENCIAS

En esta forma, la Ley de Protección al Consumidor, al haber optado por un sistema específico de determinación de infracciones y de sanciones, se ha ceñido rígidamente al principio de la legalidad. Por tanto, *las sanciones previstas en dicha Ley (arts. 34 a 37) sólo pueden establecerse respecto de las infracciones taxativamente previstas en la propia ley*: las multas previstas en el artículo 34 y su sustitución por clausura temporal o definitiva de un establecimiento, por infracciones a los artículos 7, 8, 9, 10 y 21; el aumento de multa previsto en el artículo 35, por infracción al artículo 8; la multa prevista en el artículo 36 por infracción del artículo 11; y las multas previstas en el artículo 37 por las infracciones expresamente enumeradas y que se reducen a infracciones de los artículos 32 y 46.

Fuera de esas infracciones a *artículos concretos* de la propia Ley de Protección al Consumidor, y de las penas mencionadas, no pueden las autoridades administrativas crear otras infracciones ni otras penas o sanciones.

Por tanto, no sólo el Ejecutivo Nacional no puede, por vía reglamentaria, *crear* otras infracciones respecto de las cuales puedan aplicarse las sanciones específicas que establece la Ley, sino que la Superintendencia de Protección al Consumidor tampoco puede aplicar las sanciones específicas previstas en la Ley, por infracciones de otras normas legales o reglamentarias distintas a las especificadas en los artículos 34 a 37 de la Ley.

En consecuencia, todas aquellas disposiciones reglamentarias que establecen que las infracciones a sus disposiciones deben ser penadas conforme a lo establecido en la Ley de Protección al Consumidor, *son ilegales*, por contrariar expresamente las normas de los artículos 34 a 37 de la Ley, y por contrariar el espíritu, propósito y razón de dicha Ley.



1. *La ilegalidad de los artículos respectivos de los Reglamentos Parciales Nº 1 y 2 de la Ley*

Son contrarios al principio de la legalidad y violatorios de los artículos 34 a 37 de la Ley de Protección al Consumidor, por tanto, el artículo 5º del Reglamento Parcial Nº 1 de la Ley de Protección al Consumidor (Decreto Nº 936 de 22-5-75), y el artículo 17 del Reglamento Parcial Nº 2 de la misma Ley (Decreto Nº 1243 de 29-10-75), cuando prescriben que "Las infracciones a las disposiciones contenidas en el presente reglamento serán sancionadas de conformidad con lo establecido en la Ley de Protección al Consumidor", pues al establecer esto, el Presidente de la República ha *creado* infracciones no previstas en la Ley, sino en esos Reglamentos, y ha ordenado aplicar sanciones establecidas en la Ley para infracciones específicas de artículos de la propia ley, y no de normas reglamentarias, contrariando el espíritu, propósito y razón de la Ley en este campo, que fue el establecimiento de un sistema rígido y específico de sanciones, tal como se ha señalado anteriormente.

En consecuencia, las sanciones que ha venido imponiendo la Superintendencia de Protección al Consumidor en diversos actos administrativos de efectos particulares, por infracciones a los Reglamentos Parciales Nº 1 y 2 de la Ley de Protección al Consumidor, que constituyen actos de carácter sublegal, basándose en las normas de la Ley de Protección al Consumidor, son ilegales, pues al imponerlas, la Superintendencia ha violado el principio de la legalidad en el campo sancionatorio, que reserva al legislador el establecimiento de infracciones y sanciones, y ha violado, además, la propia Ley de Protección al Consumidor en sus artículos 34 a 37, que no admiten la aplicación de las sanciones que ella prevé, sino sólo en los casos de infracciones de algunos de sus artículos, específicamente determinados.

2. *La ilegalidad del artículo 6º de la Resolución Nº 3526-A y del artículo 2º de la Resolución Nº 4193*

Por supuesto, son también ilegales e inconstitucionales las Resoluciones del Ministerio de Fomento que han establecido normas similares en su texto. Entre ellas debe destacarse la Resolución Nº 3526-A de 7-8-79 (G.O. Nº 31793 de 7-8-79), cuyo artículo 6º establece lo siguiente:

"Art. 6º. Quienes infrinjan la presente Resolución serán sancionados por la Superintendencia de Protección al Consumidor conforme a lo establecido en la Ley de Protección al Consumidor según la gravedad de la falta, con multas comprendidas entre doscientos cincuenta bolívares (Bs. 250,00) y cincuenta mil bolívares (Bs. 50.000,00), o con el cierre temporal o definitivo del establecimiento industrial o comercial de que se trate".

Este artículo es absolutamente inconstitucional y violatorio de la Ley de Protección al Consumidor, pues, en primer lugar, *crea* infracciones y sanciones no previstas expresamente en la Ley, usurpando la función legislativa y, por la otra, porque la Ley de Protección al Consumidor sólo prevé sanciones específicas por la violación específica de algunas de sus normas, como se ha visto anteriormente.

Igual argumentación es válida respecto de la Resolución Nº 120 de 17-1-80 (G.O. Nº 31905 de 17-1-80) modificada por Resolución Nº 4193 de 3-10-80 (G.O. Nº 32082 de 3-10-80) la cual establece en su artículo 2º lo siguiente:

Art. 2º. Quienes infrinjan la presente Resolución serán sancionados por la Superintendencia de Protección al Consumidor, conforme a lo establecido en la Ley de Protección al Consumidor, según la gravedad de la falta, con multas comprendidas entre doscientos cincuenta bolívares (Bs. 250,00) y cincuenta mil bo-

lívares (Bs. 50.000,00) o con el cierre temporal o definitivo del establecimiento industrial o comercial de que se trate.

En este caso, también se trata de una Resolución Ministerial ilegal e inconstitucional, pues en la misma se está estableciendo o creando una *infracción* no prevista en la Ley, ordenándose la aplicación de sanciones previstas en la Ley de Protección al Consumidor, para infracciones distintas a las previstas específicamente en dicha ley. La Resolución, así, al crear infracciones y sanciones no establecidas en la ley, usurpa la función legislativa y viola la Constitución.

## COMENTARIOS SOBRE LA LEY TUTELAR DE MENORES

Hermes Harting R.  
*Profesor de Derecho Civil  
en la Universidad Central de Venezuela*

La Ley Tutelar de Menores, sancionada por el Congreso de la República el 27-11-80, promulgada por el Ejecutivo Nacional el 30-12-80, publicada en la Gaceta Oficial Nº 2.710 Extraordinaria de la misma fecha, derogó, según lo expresan las normas contenidas en los artículos 159 y 160 de la misma, el Estatuto de Menores, promulgado el 30-12-49, y reformado el 23-12-75; la Ley sobre Delito de Violación de los Derechos Alimentarios del Menor, promulgada el 14-8-59 amén del Capítulo II y las disposiciones contenidas en el Capítulo III, referidas a prestaciones de alimentos para menores, consagradas en la Ley sobre Protección Familiar, promulgada el 22-12-61.

Esta nueva Ley se encuentra dividida en cuatro (4) libros relativos a:

- LIBRO PRIMERO. Principios Generales de Protección.
- LIBRO SEGUNDO. Disposiciones relativas a la Organización Familiar.
- LIBRO TERCERO. De los Menores en Situación Irregular.
- LIBRO CUARTO. De la Justicia Tutelar de Menores.

En relación al Libro Primero, Título I. Disposiciones Fundamentales, cabe destacar la consagración de los principios contenidos en la Declaración de los Derechos del Niño, enunciada por la Organización de las Naciones Unidas en fecha 20 de noviembre de 1959.

Así, se considera al menor como un ente pasible de protección social, moral, psíquica, biológica, permisivas de un normal desarrollo, y la obligatoriedad para el Estado de facilitar los medios y condiciones necesarias para la obtención de aquél.

Del cuadro de principios establecidos por el legislador resalta el de igualdad filial: Artículo 1, ordinal 1, . . . "A tal efecto el Estado facilitará los medios y condiciones necesarias: 1) Para que goce del derecho de conocer a sus padres y, en consecuencia, para que pueda inquirir legalmente el vínculo paterno-filial, o ser reconocido por sus progenitores, independientemente del estado civil de los mismos. . ." en clara concordancia con el dispositivo constitucional (artículo 75, Constitución Nacional), recogiendo de esta forma las modernas directrices preceptuadas por las nuevas legislaciones, que prohíben cualquier discriminación basada en la condición social.

La realización del principio de igualdad, debe permitir a los hijos, independientemente de su condición y del estado civil de sus padres, inquirir su reconocimiento, y acabar con la sanción discriminatoria que pesaba sobre los hijos por razón de la conducta de sus padres.

Sin embargo, mientras no se desarrolle el *desideratum* establecido por el constituyente y el legislador en las precitadas normas, el susodicho principio de igualdad filial subyacerá en el fondo normativo, pero no podrá ser aplicado sustantiva y adjetivamente.

En este sentido consideramos que el legislador fue tímido y perdió la oportunidad de derogar, por virtud de este especial instrumento, los artículos 220 aparte final y 225 del Código Civil, representativos de la discriminación existente —en ma-

teria de filiación, y dispositivos vigentes y no inconstitucionales, según lo expresó la Corte Suprema de Justicia en junio de 1969.

En lo relativo a la imputabilidad se mantiene el criterio, recogido en el derogado Estatuto de Menores (artículo 2) de protección al menor hasta los diez y ocho (18) años. Sin embargo, las disposiciones atinentes a la organización familiar, vale decir las normas regimentadoras de la guarda, visitas y los alimentos, se extienden a todos los menores de veintiuno (21) años que se encuentren en el territorio de la República, y, en cuanto puedan ser aplicadas a los menores venezolanos que se encuentren fuera del país, por lo cual tal extensión refleja una intención de protección mixta, contemplada en el texto legal: Aplicación para todos los efectos, de acuerdo a los principios generales declarados en la ley, a los menores de diez y ocho (18) años, y para ciertos efectos —precedentemente enunciados— en relación a los menores entre diez y ocho (18) y veintiún (21) años.

En cuanto al Título II —Deberes del Estado— la Ley contiene tres (3) capítulos, referidos respectivamente a la Protección Social, Protección Intelectual y Moral y Protección Laboral.

En la normativa correspondiente a Protección Social se establece, como ente del Estado obligado a ejercer dicha protección, el Instituto Nacional del Menor, el cual debe actuar en coordinación con otros entes de la Administración Pública, sustituyendo por ende al Consejo Venezolano del Niño.

Por lo demás, como lo reconoce el proyectista, se han integrado al cuerpo legal las disposiciones consagradas en el Capítulo III de la Ley de Protección Familiar, atinentes a preferencias y prioridades de carácter económico, como la concesión de créditos, becas y adquisición de vivienda familiar, y demás facilidades análogas, por parte de los entes de la Administración Pública, para aquellas personas con hijos menores de edad cuya filiación esté comprobada. Es interesante observar que el propio proyectista reconoce la falta de observancia de dichos preceptos manteniéndolos en el actual proyecto por considerar vigente el espíritu que las informó, vale decir el favorecimiento de las familias con menores bajo su égida.

En el capítulo correspondiente a la Protección Intelectual y Moral (Capítulo II) se han incluido, con mejor redacción y ampliación normativa, las disposiciones contenidas en el Libro Tercero, Disposiciones Administrativas, Título II, Protección Intelectual y Moral, artículo 100 al 109 del derogado Estatuto de Menores, conjuntamente con el artículo 49 del mismo, identificado en la vigente Ley con el Nº 21 y referido al tránsito de menores por el Territorio de la República.

La mayor relevancia del comentado capítulo, lo constituye la reiteración del obligatorio secreto en que deben mantenerse las actuaciones de las autoridades y funcionarios intervinientes en casos judiciales o administrativos relativos a menores.

Sin embargo, en la vigente ley se precisan las excepciones, cuestión omitida en el Estatuto de Menores, permitiendo a personas como los padres, tutores, curadores, guardadores y sus apoderados, Procuradores de Menores, representantes del Instituto Nacional del Menor, e incluso cualquiera que a juicio del Juez de Menores compruebe tener interés legítimo, así como a instituciones que efectúen investigaciones con fines científicos el acceso a dichas actuaciones.

En lo correspondiente a la posibilidad de transitar el menor por el territorio de la República, la vigente ley altera los términos contenidos en el artículo 49 del Estatuto de Menores, al consagrar al Juez de Menores, además del hoy llamado Instituto Nacional del Menor, como ente con potestad para expedir autorización a los efectos del libre tránsito del menor sin estar acompañado de alguno de sus padres, tutor o guardador, o de otra persona autorizada por el representante legal. Esta modificación, puesto que la norma del Estatuto de Menores indicaba como órganos potestativos para tal expedición al Consejo Venezolano del Niño y a la Primera Autoridad Civil del lugar donde residiera el menor, se encuentra en con-

cordancia con la realidad, ya que de hecho tal trámite era cumplido por el Juez de Menores de la localidad de residencia del menor. Incluso, el dispositivo actual suple la carencia del Juez de Menores, indicando que en el sitio donde éste no exista, será competente para expedir dicha autorización la Primera Autoridad Civil de la Parroquia o Municipio.

El Capítulo III —De la Protección Laboral— contiene los principios reguladores del trabajo de los menores, así como el establecimiento de los órganos competentes para inspeccionar y vigilar el cumplimiento de tal normativa. En realidad, la vigente ley se basó fundamentalmente, en el tratamiento del capítulo analizado, en los dispositivos inmersos en el Libro Tercero —Título I—, Trabajo de menores del derogado Estatuto de Menores (artículo 89 a 99 inclusive). Así, se mantiene la edad de catorce (14) años como límite mínimo para permitir el trabajo del menor, con las excepciones siguientes: 1º) En relación a trabajos insalubres o peligrosos, la edad mínima para la realización de tales labores es de diez y ocho (18) años. 2º) La edad mínima para trabajar en espectáculos públicos, películas, teatro, programas de radio o televisión, mensajes comerciales de cine, radio, televisión, o publicaciones de cualquier índole, es de diez y seis (16) años, salvo autorización, previa existencia de causa suficientemente justificada, emanada del Instituto Nacional del Menor, o en su defecto de la Oficina del Trabajo de la jurisdicción. 3º) En el supuesto de existencia de causa debidamente justificada, los entes aludidos anteriormente podrán autorizar el trabajo de menores de catorce (14) años y mayores de doce (12) años, siempre que las labores sean cónsonas a su estado físico y con garantía de su educación. Esta excepción desarrolla, de un modo más acabado, la ya existente en el artículo 91 del antiguo Estatuto de Menores, aumentando la edad mínima para cumplir dichas tareas —de diez (10) a doce (12) años—, y eliminando el único supuesto de hecho, como requisito impretermitible para tal concesión: la necesidad del trabajo para el sustento del menor o de las personas de quienes dependa, dejando un amplio campo de acción, involucrado en el concepto de causa justificada, para la autorización por parte de los indicados órganos.

Sin embargo, debemos manifestar nuestra sorpresa ante lo que consideramos una omisión involuntaria del legislador, referida al trabajo de menores en el medio rural. En efecto, de acuerdo a lo normado en el artículo 90 del Estatuto de Menores . . . “En los trabajos rurales los mayores de diez años y menores de catorce no podrán ser ocupados durante el año escolar, salvo cuando no haya medios de proporcionarle educación en el lugar donde habiten o cuando los padres estén imposibilitados de enviarlos a cursar estudios en escuelas de otra localidad. . .”. Imbuido de tal concepción, el proyectista consideró conveniente mantener tal excepción en el cuerpo legal, y a tal propósito expresa en la Exposición de Motivos —página cinco (5), penúltimo párrafo— . . . “A pesar de que la mayoría de las legislaciones modernas mantienen la edad de catorce (14) años como límite por debajo del cual no se permite el trabajo por cuenta ajena, conscientes de que es la misma estructura económico-social de la sociedad venezolana la que exige en múltiples ocasiones el trabajo precoz de menores como un modo de subsistencia personal y hasta familiar, se permite el trabajo a menores de catorce (14) años y mayores de diez (10) única y exclusivamente en los trabajos rurales. . .”.

Manifestada con meridiana claridad la intención del proyecto, no queda otra explicación, para la omisión de este particular en el articulado de la ley, que un descuido involuntario.

- El Libro Segundo está dividido en cuatro (4) Títulos, a saber:
- Título I. De las Limitaciones al Ejercicio de la Patria Potestad.
  - Título II. De los Alimentos.
  - Título III. Del procedimiento.

Título IV. Del incumplimiento a la obligación alimentaria.

El Título I, a su vez, está dividido en dos (2) capítulos: De la Guarda (Capítulo I) y de las Visitas (Capítulo II).

En relación a la guarda, el legislador establece modificaciones de singular importancia.

En primer lugar, como lo indica el proyectista en la Exposición de Motivos, acogiendo la experiencia de los Tribunales de Menores y Civiles, y la tendencia mundial, se atribuye a la madre el ejercicio de la guarda de los menores de siete (7) años, en casos de conflicto (litigio) entre los padres o separación legal o de hecho, pudiendo el órgano judicial, por motivos graves, adoptar otra providencia.

En segundo lugar, se establece la plena competencia para el Juez de Familia, en los juicios de nulidad de matrimonio, divorcio y separación de cuerpos, a los fines de decidir acerca de la patria potestad, guarda, régimen de visitas y de alimentos de los hijos menores de edad hasta la sentencia definitiva. De esta forma, la Ley Tutelar de Menores resuelve los problemas de competencia suscitadas entre el Juez Civil y el de Menores por razón de los conflictos acaecidos en relación a las materias expresadas anteriormente.

Se le confiere potestad al Juez de Familia, en interés del menor, para atribuir la guarda, respetando, salvo motivos graves, el caso de los menores de siete (7) años, a cualquiera de los padres o a tercera persona que juzgue apta para su desempeño, debiendo previamente solicitar un informe social al Instituto Nacional del Menor, o bien, de oficio o a solicitud de parte, ordenar la elaboración de un informe social, psicológico o psiquiátrico de los menores o de los representantes legales o de los anteriores guardadores con el fin de establecer la situación material, moral y emocional del grupo familiar.

En tercer lugar, para el supuesto de la separación de cuerpos por mutuo consentimiento o de hecho, no existiendo acuerdo previo entre los cónyuges en relación a la guarda de los hijos, es competente el Juez de Menores para decidir, en interés del menor, quién debe ejercer dicha guarda. Podrá incluso, existiendo motivos graves que lo determinen, y previo informe social del Instituto Nacional del Menor, o solicitado de oficio o a petición de parte el informe social, psicológico o psiquiátrico, atribuir la guarda a terceras personas.

En cuarto lugar, se crea la posibilidad, dentro del régimen normal de ejercicio de la guarda por parte de alguno de los padres, sin existencia de contención, y en el supuesto de existir desacuerdo entre aquéllos acerca del ejercicio de alguno de los atributos de la guarda, de ocurrencia ante el órgano judicial —Juez de Menores— a los efectos de resolver el punto controvertido en un procedimiento sumarísimo —una audiencia a ser fijada previamente por aquél—, sin apelación de la decisión dictada, y naturalmente sin que este trámite procesal no contencioso extinga la facultad de la parte perdedora a ocurrir al juicio especial de privación de guarda.

En consecuencia de acuerdo a las pautas establecidas por esta nueva ley, el régimen de guarda, dentro del marco jurídico venezolano, presenta las siguientes características:

a) Se conserva la regla general, según la cual la guarda de los menores sometidos a la patria potestad se atribuye al padre o madre que ejerce la patria potestad.

b) Dentro del régimen normal, aludido anteriormente, el padre que no ejerza la guarda puede ocurrir ante el Juez de Menores en un procedimiento jurisdiccional no contencioso, a los fines de solicitar la resolución acerca de un punto controvertido, inherente al ejercicio de alguno de los elementos de la guarda, por razón de desacuerdo en el punto en cuestión.

c) En caso de juicio de nulidad de matrimonio, divorcio o separación de cuerpos, al intentarse la acción el Juez de Familia, en interés del menor, puede dictar las siguientes medidas provisionales:

- 1) Atribuir la guarda a cualquiera de los padres.
- 2) Atribuir la guarda a una tercera persona. En todo caso, salvo motivos graves, el Juez debe atribuir a la madre la guarda de los hijos menores de siete (7) años.

Antes de adoptar las medidas descritas en los puntos 1 y 2, el órgano judicial debe solicitar un informe social al Instituto Nacional del Menor, sin perjuicio, procediendo de oficio o a petición de parte, de ordenar la elaboración de un informe social, psicológico o psiquiátrico. Dichas medidas son revisables y modificables en interés del menor.

Por consiguiente, es ineluctable la derogación en esta materia de los artículos 125, parte final, y 191 ordinal primero del Código Civil que expresan respectivamente:

125. ... "Inmediatamente después que se demanda la nulidad del matrimonio... y, de las medidas provisionales que establece el artículo 191, las que fueren procedentes...".

191. ... "Admitida la demanda de divorcio o de separación de cuerpos, el Juez podrá dictar provisionalmente las disposiciones siguientes:

1º. Dejar los hijos al cuidado de uno solo de los cónyuges, o de ambos, según lo creyere más conveniente; y, cuando hubiere graves motivos, ponerlos en una casa de educación o en poder de tercera persona..."

d) En caso de juicio de nulidad de matrimonio, divorcio o separación de cuerpos, al dictarse la sentencia, el Juez de Familia, en interés del menor, puede adoptar las siguientes medidas:

- 1) Atribuir la guarda a cualquiera de los padres.
- 2) Atribuir la guarda a una tercera persona.

En todo caso, salvo motivos graves, el Juez debe atribuir a la madre la guarda de los hijos menores de siete (7) años. La circunstancia de haberse solicitado y obtenido un informe social, psicológico o psiquiátrico para dictar las medidas provisionales no es obstáculo para exigirlo nuevamente antes de dictar la sentencia definitiva, puesto que tal revisión consideramos redundante en beneficio del menor.

En consecuencia, se derogan en esta materia los artículos 128 y 192, apartes 2 y 3 del Código Civil, que expresan:

128. ... "Ejecutoriada la sentencia que anula el matrimonio, los hijos varones mayores de tres años quedarán al cuidado del padre, y las hijas de cualquier edad al de la madre, si por parte de ambos cónyuges hubo buena fe.

Si sólo uno de los cónyuges obró de buena fe, quedarán a su cuidado los hijos de uno y de otro sexo. Los hijos e hijas menores de tres años se mantendrán, hasta que cumplan esta edad, al cuidado de la madre, si el Tribunal, por causa justificada, no dispusiere lo contrario.

Si ambos cónyuges hubiesen obrado de mala fe, el Tribunal determinará cuál de ellos debe tener bajo su guarda los hijos de uno y otro sexo, sin que en ningún caso el otro cónyuge quede exonerado de sus deberes para con los mismos hijos".

192 (aparte 2 y 3). ... "Podrá también el Tribunal, por graves motivos, ordenar que los hijos sean colocados en un establecimiento de educación o confiados a tercera persona.

Los menores de tres años se mantendrán hasta que cumplan esta edad al cuidado de la madre, si el Tribunal, por motivos graves, no dispusiere otra cosa".

Las medidas dictadas son revisables y modificables en interés del menor, lo cual supone competencia para el Juez de Menores, puesto que el Juez de Familia

agota su jurisdicción con la sentencia definitiva dictada en el juicio de nulidad, divorcio o separación de cuerpos.

Creemos conveniente afirmar que la reforma en este punto, de los principios reguladores de la guarda en el Derecho Común, obedece a una tendencia jurisprudencial, existente desde 1970, consistente en atribuir discrecionalmente la guarda, al dictarse la sentencia de divorcio, incluso al cónyuge culpable, invocándose el interés de los hijos.

e) En caso de separación de cuerpos por mutuo consentimiento se mantiene vigente la autonomía conyugal de resolver acerca de la guarda basada en el artículo 558 del Código de Procedimiento Civil.

A este propósito es menester observar que la citada autonomía presupone el respeto de la regla, según la cual los menores de 7 años de edad deben permanecer bajo el cuidado materno, y que, de acuerdo a la doctrina sentada por Casación desde 1971, al decretar la conversión de la separación en divorcio el órgano judicial puede regular la guarda de los hijos considerando hechos acaecidos con posterioridad al escrito de separación. En este punto consideramos valedero solicitar el informe social comentado anteriormente.

A la situación descrita se asemeja el caso de la separación de hecho, por lo cual no existiendo desacuerdo entre los cónyuges, deben aplicarse idénticos principios que en materia de separación legal, pues según reiterado criterio jurisprudencial existe la misma ratio-legis en el sentido de tratarse del mismo interés de los niños con padres separados de derecho o de hecho.

f) En caso de separación de cuerpos por mutuo consentimiento, o de hecho, y existiendo desacuerdo entre los cónyuges en relación a la guarda de los hijos, el Juez de Menores decidirá, en interés del menor, acerca del ejercicio de la guarda, pudiendo atribuírsela a cualquiera de ellos. Si existen motivos graves, y previo informe social, el Juez podrá confiar la guarda a terceras personas.

Es conveniente observar la existencia de cierta discordancia en relación a la competencia judicial establecida para esta situación. En efecto, al otorgarse competencia al Juez de Menores, en el supuesto de separación de cuerpos por mutuo consentimiento se crea una división innecesaria de aquella, puesto que para dicha separación el órgano natural de conocimiento es el Juez de Familia.

Comentario especial nos merece la consagración legislativa, dentro de un procedimiento conjunto, para reclamar alimentos, de la figura jurídica del juicio de privación de guarda.

En efecto, hasta la sanción de la presente ley, el juicio de privación de guarda existía únicamente como creación jurisprudencial, cuyo basamento legal se encontraba, como cuestionable asidero, en el dispositivo ínsito en el párrafo tercero del artículo 142 del derogado Estatuto de Menores... "Son atribuciones del Juez de Menores: ... 3º) Colocar al menor bajo el cuidado de sus padres, parientes o de algunas personas responsables que quieran recibirlo en colocación familiar, conforme al artículo 84..." puesto que dicha norma se refería exclusivamente a los menores en situación irregular.

Por lo demás, dicho juicio se tramitaba por los cauces del proceso ordinario, siendo el juez competente, por razón de la materia, el que ejerciera la jurisdicción de menores si el menor no había cumplido los 18 años, o el juez civil en el supuesto contrario.

Con la normativa establecida en el Título III —Del Procedimiento— del citado Libro Segundo, de la presente ley, se crean los preceptos procesales relativos al aludido juicio, y el cual, según señalamiento anterior, cubre igualmente el procedimiento para solicitar alimentos. Las directrices principales, informadoras de este juicio, son las siguientes:



1º) Competencia material para el Juez de Menores, aun en el caso de mayores de 18 y menores de 21 años. A falta de aquel ostenta jurisdicción el Juez de Primera Instancia en lo Civil.

2º) Competencia territorial para el Juez de la residencia del menor o del obligado.

3º) Procedimiento breve para decidir acerca de la guarda, con secuelas de medidas provisionales; citación a través de boleta o cartel, en el caso de no lograrse ésta personalmente; fijación de la tercera audiencia siguiente a la citación a los efectos de la contestación; oposición de todas las excepciones y defensas en dicho acto, para ser resueltas en la definitiva; lapso probatorio de ocho (8) audiencias para promover y evacuar, pudiéndose dictar auto para mejor proveer; y decisión dentro de las cinco (5) audiencias siguientes al vencimiento de dicho lapso, con vista de las conclusiones de las partes. De la sentencia se oirá apelación en un solo efecto, si se intentare dicho recurso en la misma o dentro de las tres (3) audiencias siguientes. Al oírse tal apelación, el Superior decidirá en un lapso no mayor de diez (10) audiencias, a partir del recibo del expediente. Contra la decisión dictada no procede recurso de casación, pero queda a salvo la posibilidad de revisión, a instancia de parte, aplicando el procedimiento enunciado con anterioridad.

Con respecto al régimen de visitas, fundamentado sustantiva pero no adjetivamente, en el artículo 58 del derogado Estatuto de Menores, y al cual hubo de dársele una interpretación extensiva a objeto de incluir otras personas, como los ascendientes y parientes colaterales, en calidad de beneficiarios de dicho derecho, se encuentra funcionalmente regulado en esta ley, confiriéndose cualidad, para solicitar al Juez de Menores el establecimiento de tales visitas, al padre o madre que no ejerza la patria potestad o guarda del menor, los abuelos e incluso otros parientes de aquél.

A los fines de evitar, como ocurría generalmente en la práctica por carencia de normas adjetivas, la indefinida duración del proceso tendiente a la fijación de dicho régimen, el legislador establece un procedimiento sumarísimo para disponer tales visitas, con audiencia del guardador y consideración de los informes sociales, psicológicos o psiquiátricos necesarios para resolver el caso planteado.

La decisión adoptada podrá ser revisada en el supuesto de modificación de los elementos que originaron aquélla, a instancia de parte, y con vista al procedimiento anterior.

El Título II del Libro Segundo se contrae a la regulación de la prestación alimentaria, comprensiva de los requisitos a cumplir para solicitar alimentos; legitimados activos y pasivos; medidas tendientes al aseguramiento del cumplimiento de dicha obligación; elementos determinantes de la cualidad de solvente o insolvente del obligado a pensión de alimentos, y procedimiento para efectuar la solicitud, el cual, como se apuntó anteriormente, es común al de guarda y está regulado en el Título III.

Sobre esta materia debemos señalar que, en principio, la normativa sancionada corresponde a los preceptos contenidos en el derogado capítulo III —De los alimentos— de la Ley de Protección Familiar.

No obstante, el legislador introduce dos (2) elementos nuevos:

a) De acuerdo a lo estatuido por el artículo 44 el hijo nacido fuera del matrimonio, independientemente del estado civil de los padres, tiene derecho a reclamar alimentos, en los casos siguientes:

1º) Si su filiación resulta establecida indirectamente en virtud de sentencia definitivamente firme dictada por una autoridad judicial.

2º) Si tal filiación resulta de declaración por escrito o confesión en documento auténtico efectuada por el padre.

3º) Cuando tal filiación, a juicio del órgano judicial, resulte de un conjunto de elementos, constitutivos de indicios graves, precisos y concordantes.

En este sentido el proyectista, según sus propias expresiones, adopta en esta materia la tesis más novedosa, en la actualidad, de la doctrina internacional, según la cual la privación de alimentos al menor nacido de unión extramatrimonial lo perjudica solamente a él, y por ende favorece al irresponsable progenitor. Por tal razón y a los solos fines del reclamo de alimentos se permite el establecimiento de cualquier filiación ilegítima.

A propósito de esta innovación, debemos señalar que en el Código Civil vigente, la existencia de la norma consagrada en el artículo 300 ha permitido la reclamación de alimentos al hijo ilegítimo, cuyo reconocimiento no puede hacerse, en la circunstancia de resultar indirectamente comprobada la paternidad en razón de una sentencia dictada en juicio civil o penal, o por quedar demostrada aquélla en virtud de explícita declaración por escrito del padre.

b) El segundo elemento se encuentra consagrado en el artículo 54 de la comentada ley, y se refiere al certificado de solvencia alimentaria, como instrumento para acreditar solvencia en orden a la prestación alimentaria del menor, en relación a las personas obligadas a ello, que hayan sido demandadas o requeridas por la autoridad competente a tal cumplimiento.

Se considera insolvente a la persona que deje transcurrir injustificadamente treinta (30) días consecutivos sin cumplir con la prestación debida a menores. Se requiere el certificado de solvencia alimentaria para la salida del país; para realizar cualquier acto, jurídico de enajenación o gravamen de bienes muebles o inmuebles, y para contratar con el Estado u obtener de éste cancelación de prestaciones de cualquier índole.

Por último, y a propósito del título comentado, causa extrañeza el mantenimiento del lapso de prescripción de dos (2) años de la obligación de pagar pensiones alimentarias atrasadas, existentes en la Ley de Protección Familiar, cuando el proyectista había establecido una prescripción trienal.

El Título IV está referido al incumplimiento de la obligación alimentaria. Se establece la causal para la existencia del mismo: el transcurso de treinta (30) días consecutivos sin efectuarse el cumplimiento de la prestación alimentaria, por parte del obligado, sin causa justificada para tal conducta.

Se establece igualmente la competencia, legitimados activos y requisitos para el ejercicio de la acción, conjuntamente con el procedimiento.

Debemos notar que, en base al artículo 79, se concede apelación en ambos efectos de la sentencia dictada. Sin embargo, el legislador omitió señalar el lapso para el ejercicio de tal recurso, expresando solamente . . . "De la sentencia dictada podrá apelar cualquiera de las partes en la misma audiencia o en las siguientes . . .", por lo cual, entendiéndose que el presente título está basado en la derogada Ley sobre el delito de violación de los derechos alimentarios del menor, y considerando que el artículo 10 de la misma, referido a la apelación, estatuye la posibilidad de intentar el recurso en la misma audiencia en la cual se sentenció o en la siguiente, creemos que debe interpretarse de dicha forma el lapso del artículo 79.

En relación a las sanciones —Capítulo IV— del presente título, el legislador aumentó las penas establecidas en la supracitada Ley sobre el delito de violación de los derechos alimentarios: multa de cincuenta a cinco mil bolívares (Bs. 5.000) por multa de hasta diez mil bolívares (Bs. 10.000); Prisión de cinco (5) días a tres (3) meses, por arresto de quince días a seis (6) meses adicionando como motivo de sanción agravada una situación, ocurrida frecuentemente en la realidad, cual es el retiro voluntario del trabajo, por parte del obligado, con el ánimo de eludir el cumplimiento de la prestación alimentaria.

El libro tercero regula las situaciones de los menores descritas genéricamente como irregulares, y está dividido en cuatro (4) títulos, a saber:

Título I: De la Situación de Abandono, de la Situación de Peligro y de los Menores Infractores.

Título II: Del Procedimiento.

Título III: De la Tutela del Estado.

Título IV: De los Recursos.

En el Anteproyecto de la ley se establecía, en el libro cuarto, el procedimiento para la declaratoria de abandono del menor, por parte del órgano judicial y, por ende, la intervención del Estado, asumiendo el rol de tutor. Sin embargo, cuestión acertada a nuestro entender, en el proyecto se fusionaron las normas inherentes a dicha tramitación, con la regulación estatuida en el Libro Tercero.

Los aspectos más resaltantes que debemos enunciar son los siguientes:

a) Una clasificación mejor lograda, manteniendo el espíritu enunciativo, de los menores en situación irregular. Así, aparte de las categorías existentes en el derogado Estatuto de Menores (artículos 110 y 111) de menores en estado de abandono moral y material y en situación de peligro, se crea la condición de menor infractor, cuyo principal supuesto para la tipificación: Incurrir en cualquier hecho sancionado por las leyes penales u ordenanzas policiales, se encontraba inmerso en la calificación de situación de peligro. Además, se describen, a título ejemplificativo, una mayor cantidad de casos, correspondientes a las situaciones de abandono y peligro, enmarcándose en esta última los supuestos de ejercer el menor ocupaciones prohibidas, contrarias a la moral y a las buenas costumbres o que pongan en peligro su salud o su vida, o que frecuenten la compañía de malvivientes o viviese con ellos, anteriormente regulados dentro del estado de abandono moral o material (Artículo 110, ordinal 5 y 6 del Estatuto de Menores).

b) Se crea un procedimiento más acabado, regulando la participación de los órganos administrativos (Instituto Nacional del Menor, Ministerio Público de Menores, Cuerpos Policiales) y judiciales (Jueces de Primera Instancia y Superiores de Menores) en las averiguaciones, medidas y estudios referidos a los menores que se encontraren en situación irregular, subsanando las fallas existentes por razón del exiguo procedimiento preceptuado por el derogado Estatuto de Menores.

c) En relación a las medidas aplicables, debemos señalar que el derogado Estatuto de Menores, en el artículo 113, establecía las siguientes:

1º) Libertad vigilada.

2º) Internamiento en un Instituto curativo.

3º) Colocación en familia.

4º) Internamiento en una Institución reeducativa.

5º) Nombramiento de tutor interino.

La Ley Tutelar de Menores, ha conservado las cuatro (4) primeras, incluyendo la quinta (5), aplicable al caso del menor cuyo padre o madre sea enjuiciado por el delito de conyugicidio, dentro de las atribuciones concedidas al Juez de Menores, ampliándose a cualquier supuesto de abandono (Artículo 147, ordinal 7) y creando una nueva categoría, cual es: colocación del menor bajo el cuidado de sus padres, tutores, guardadores o parientes responsables.

d) Se estatuye la categoría de joven adulto, idóneo para designar a los menores con edades superiores a los diez y ocho (18) años, los cuales, habiendo cumplido dicha edad sujetos a tratamiento reeducativo, no deben continuarlos en institutos para mayores de edad, sino, en aras de su beneficio, en establecimientos especiales que deberán ser creados por el Instituto Nacional del Menor.

El libro cuarto se dirige a la regulación de la Jurisdicción Tutelar de Menores y los órganos auxiliares de la misma. Se divide en cuatro títulos, a saber:

Título I: De los Tribunales de Menores.

Título II: Del Ministerio Público de Menores.

Título III: Del Servicio de Ayuda Juvenil.

Título IV: De las Sanciones y Disposiciones finales.

Se establecen las atribuciones de los Jueces de Menores, definiéndose el sentido de sus funciones, diferente sustancialmente al de los Jueces Ordinarios, puesto que la finalidad no es tanto el restablecimiento del orden jurídico perturbado como la protección del menor y su formación adecuada..." (Exposición de Motivos del Proyecto).

Igualmente se establecen las atribuciones de los Procuradores de Menores como órganos del Ministerio Público. Tanto las funciones de los Jueces de Menores como las del Ministerio Público estaban reguladas exigüamente, sin método ni sistema, en el derogado Estatuto de Menores, por lo cual la presente Ley representa un avance en ese sentido.

Se regula el Servicio de Ayuda Juvenil, estableciéndose su ámbito y funciones, haciendo hincapié en su función preventiva e investigativa en los casos de menores en situación de abandono o de peligro.

A guisa de conclusiones de estos comentarios es menester que, si bien la Ley Tutelar de Menores representa un positivo avance dentro de la legislación menoril al aumentar la discrecionalidad del Juez en materia correccional, y el ordenamiento lógico y sistemático de las normas procesales contenidas en el derogado Estatuto de Menores, debemos enfatizar el carácter de solución parcial del precitado instrumento, dentro de la compleja problemática que rodea al menor en nuestra estructura social. Por tal razón es necesario acudir a procedimientos complementarios, distintos por consiguiente a los judiciales, que al integrarse a éstos permitan soluciones generales en el orden familiar.

Así, nos identificamos plenamente con el criterio expresado por el ilustre jurista Chibly Abouhamad Hobaica en su obra *En torno al Proyecto de Ley Tutelar de Menores*. Edición 1979, en la cual expresa "...no hay duda que ha de inferirse que el magistrado correccional por sí solo no podrá contribuir, como no ha contribuido con los criterios que han impuesto, al logro de soluciones globales en defensa de la familia; menos aun a través del juzgamiento. La postulación del estudio integral de la familia mediante juntas o centros de estudios se impone cada vez con mayor urgencia. El anteproyecto ha establecido un orden en el sistema normativo correccional, pero sin ningún cambio en la estructura, pues no ha logrado la comprensión de una problemática que reclama educatividad y sociabilidad, y ha concedido tarea tan grave al magistrado individual, el cual sólo conoce de una parcialidad del conocimiento científico, para asumir una labor tan complicada, sin el auxilio de las ciencias del hombre..." (Página 65, obra citada).

# COMENTARIOS SOBRE EL REGIMEN DE SANCIONES PREVISTO EN LA LEY DE PROTECCION AL CONSUMIDOR

Armando Rodríguez García  
*Profesor de Derecho Administrativo  
en la Universidad Central de Venezuela*

## SUMARIO

### I. LA SUPERINTENDENCIA DE PROTECCION AL CONSUMIDOR

1. *Naturaleza.* 2. *Estructura.* 3. *Funciones.*

### II. REGIMEN DE SANCIONES

1. *Deberes públicos, prohibiciones y autorizaciones.* A. *Deberes.* B. *Prohibiciones.* C. *Autorizaciones.* 2. *Sanciones.* 3. *Procedimiento.*

A continuación se ofrecen algunos comentarios sobre el régimen de sanciones que establece la Ley de Protección al Consumidor, publicada en Gaceta Oficial número 1.680 Extraordinario, de fecha 2 de septiembre de 1974. Al efecto, el estudio se divide en dos capítulos, que se refieren sucesivamente a: La Superintendencia de Protección al Consumidor, como órgano rector en la aplicación de la Ley, y al régimen de sanciones en ella previsto, destacando los procedimientos y principales vicios que pueden presentarse en la indebida aplicación de la Ley.

## I. LA SUPERINTENDENCIA DE PROTECCION AL CONSUMIDOR

### 1. *Naturaleza*

La Superintendencia de Protección al Consumidor es un organismo creado por la Ley de Protección al Consumidor, adscrito al Ministerio de Fomento, con la atribución genérica de "proteger al consumidor frente a las transgresiones de la normativa consagrada en la presente Ley" (artículo 23).

En consecuencia, la Superintendencia de Protección al Consumidor es un órgano de la Administración Pública nacional, con funciones activas y consultivas, como se verá más adelante al analizar sus competencias.

La Superintendencia, de acuerdo con la Ley (artículo 24), tiene su sede en la ciudad de Caracas.

### 2. *Estructura*

La Superintendencia está compuesta por un complejo de órganos que deben desempeñar tareas específicas. Estos órganos son:

2.1 El Superintendente. Es el funcionario de mayor jerarquía administrativa dentro del organismo; debe ser venezolano, de reconocida probidad, experiencia y competencia en la materia (artículo 27) y su designación debe hacerla el Ministro de Fomento mediante resolución (artículo 25).

2.2 La Comisión. Órgano asesor del Superintendente, conformado por representantes de cinco sectores (organización sindical, consumidores, sector privado de la economía, Banco Central de Venezuela y Colegios Profesionales), escogidos por el Ministro de Fomento, de acuerdo a las modalidades que establezca el Reglamento previsto por la Ley.

2.3 El Superintendente Adjunto. También designado por resolución del Ministro de Fomento, suple las faltas temporales del Superintendente (artículo 26) y debe reunir las mismas condiciones exigidas para ser Superintendente (artículo 27). Además, preside la Sala de Instrucción y Sustanciación (artículo 29).

2.4 La Sala de Instrucción y Sustanciación. Encargada de instruir y sustanciar las transgresiones a la Ley, está presidida por el Superintendente Adjunto, e integrada "por los Comisionados que requiera para su mejor funcionamiento", designados por resolución del Ministro de Fomento (artículo 29).

2.5 Las "Oficinas" y los Síndicos Municipales. La Ley prevé (artículo 24) la posibilidad de que la Superintendencia establezca "oficinas" en otras ciudades del país, distintas de su sede (Caracas), sin señalar funciones precisas para esas oficinas. Igualmente, la Ley autoriza la delegación de competencias de la Superintendencia, a los Síndicos Procuradores Municipales, en aquellas ciudades que no sean sede de la Superintendencia o sus oficinas (artículo 55).

El esquema de la estructura orgánica de la Superintendencia reviste interés porque, como se verá a continuación, sólo algunos de esos órganos tienen atribuidas competencias precisas en la Ley, sobre todo en el campo de las sanciones administrativas, que interesa en forma especial.

### 3. *Funciones*

Además de la atribución genérica que la Ley hace a la Superintendencia (proteger al consumidor de las transgresiones a la Ley), existen señalamientos específicos de competencias, atribuidos a algunos de sus órganos en forma concreta, que ameritan ser analizados como presupuesto al estudio del régimen de sanciones.

En cuanto al Superintendente, la Ley atribuye en forma específica, las funciones de dirección de la administración interna del organismo y el nombramiento y remoción de su personal (artículo 28, ordinal 2º). Debe entenderse, en primer lugar, que cuando la Ley se refiere a atribuciones de la Superintendencia, salvo que sean expresamente señaladas a otro órgano, éstas serían competencia del Superintendente, funcionario a cuyo cargo está el organismo (artículo 25). En cuanto a las facultades de nombrar y remover personal, se entiende que debe referirse al personal distinto de aquél que debe ser designado por el Ministro de Fomento (el Superintendente Adjunto, los miembros de la Comisión y los Comisionados que integran la Sala de Instrucción y Sustanciación).

Además, la Ley señala como atribución del Superintendente (artículo 28, ordinal 4º): "Delegar, previa autorización del Ministro de Fomento, en el Superintendente Adjunto o en otros funcionarios calificados, bajo su supervisión, las funciones que considere conveniente".

El ejercicio de tal facultad, requiere, en primer lugar, el cumplimiento de un requisito sustancial: la autorización del Ministro, para poder hacer efectiva la delegación. Por otra parte, se refiere evidentemente, a aquellas funciones que estén asignadas expresamente a ese cargo, y no a otro; y que por su índole o naturaleza sean susceptibles de delegación. No podrían, entonces, delegarse funciones expresamente atribuidas al Superintendente Adjunto, o a la Sala de Instrucción y Sustanciación, sin producir una violación a la propia Ley.

Por su parte, el Superintendente Adjunto tiene, dentro de las atribuciones que le señala la Ley, una que reviste marcada importancia, a los fines del presente estu-

dio: la de presidir la Sala de Instrucción y Sustanciación. Más que la competencia o condición de presidente de esa Sala, vale la pena señalar las atribuciones que la Ley asigna a ese órgano (Sala de Instrucción y Sustanciación).

En efecto, un análisis detenido de la Ley, lleva a la conclusión de que es éste el órgano central de aplicación de la misma.

Por una parte, tiene la función de "instruir y sustanciar las transgresiones" a la Ley (artículo 29); en consecuencia, ante presuntas violaciones a sus disposiciones, la Superintendencia "iniciará, *por medio de la Sala de Instrucción y Sustanciación*, la investigación y sustanciación del expediente cuando hubiere lugar a ello" (artículo 44. subrayado nuestro); pero además una vez cumplido el procedimiento pautado, es "el organismo instructor" (Sala de Instrucción y Sustanciación), quien "establecerá la sanción administrativa, si hubiere lugar a ella" (artículo 50).

Debe destacarse en este momento, el carácter singular de *la* Sala de Instrucción y Sustanciación, como órgano único dentro de la Superintendencia de Protección al Consumidor, no sólo porque la Ley sólo hace referencia a *una* Sala de Instrucción y Sustanciación, sino además por su composición, que comporta la dirección de un único funcionario: el Superintendente Adjunto.

En términos generales, los demás órganos previstos, o tienen funciones asesoras, no señaladas con profundidad en la Ley (La Comisión Asesora, vid, artículo 25), o simplemente no tienen una atribución específica, como sucede con las "Oficinas", las cuales podrían tener competencias delegadas del Superintendente, con las salvedades hechas anteriormente, con lo cual, no podrían válidamente ejercer una función sancionadora, sino dentro de las precisas determinaciones que la Ley establece, actuando en este campo únicamente como agente de la Superintendencia para impulsar el inicio de la instrucción del expediente o, incluso, para comunicar al interesado la decisión tomada por el "organismo instructor", pero jamás tomando esa decisión.

## II. REGIMEN DE SANCIONES

La Ley de Protección al Consumidor establece un régimen de sanciones administrativas y abre la vía para la aplicación de penas, como consecuencia de las infracciones o violaciones a los deberes y prohibiciones que ella misma determina.

El análisis de este régimen de sanciones impone, en primer lugar, conocer los principales deberes y prohibiciones previstos en la Ley, para determinar su alcance y poder vincular sus infracciones con las sanciones también previstas. Por último, es necesario hacer referencia al procedimiento dispuesto para la aplicación de las sanciones, así como los posibles vicios que pueden atacar a los actos dictados en ejecución del régimen señalado.

### 1. *Deberes públicos, prohibiciones y autorizaciones*

La posibilidad de aplicar una sanción en Derecho Administrativo, deriva de la realización de una conducta reprochable, bien porque con ella se incumpla un deber o se ejecute una actuación prohibida o no autorizada, todo ello, contrariando disposiciones jurídicas vigentes, dirigidas a garantizar la primacía del interés colectivo.

Razones lógicas de seguridad jurídica, respeto a la legalidad y garantía de los intereses públicos y privados, imponen la necesaria definición normativa de esos deberes, prohibiciones y autorizaciones, así como de las consecuencias que acarrea su infracción, es decir, de las sanciones aplicables, sin que pueda válidamente la autoridad administrativa crear tipos nuevos (de deberes o sanciones), ni aplicar sanciones

a situaciones o conductas que no son las expresamente contempladas en la norma, ni mucho menos apartarse del procedimiento fijado como cauce formal para elaborar sus decisiones.

La Ley de Protección al Consumidor y sus reglamentos, establecen los deberes y prohibiciones, cuya infracción acarrea las sanciones también señaladas por las normas. Veamos algunos de estos deberes y prohibiciones.

#### A. *Deberes*

Dentro de los deberes que la Ley establece podemos citar, por ejemplo, el de imprimir el precio máximo de venta al público, así como el peso o medida de los productos declarados o no de primera necesidad, que se impone (artículo 2) al *productor* o *importador* de bienes, el de que las instrucciones y garantías de los productos estén redactadas o traducidas al idioma castellano (artículo 10); el de suministrar a la Superintendencia la información y documentación que ésta solicite en el ejercicio de sus funciones (artículo 32).

También los Reglamentos parciales (Nº 1 y Nº 2) de la Ley plantean o desarrollan con mayor precisión algunos de los deberes establecidos por la Ley (véase, por ejemplo, el artículo 2 del Reglamento parcial Nº 1 y los artículos 1, 2, 4, 9, 12 y 14 del Reglamento parcial Nº 2).

#### B. *Prohibiciones*

Pero la Ley y sus reglamentos no sólo pautan deberes, sino también prohibiciones, tal como sucede en los casos de los artículos 4 y 7 de la Ley que prohíben las acciones de acaparamiento y especulación, así como las acciones o prácticas engañosas o injustas en la oferta de bienes y servicios.

Es importante destacar que las infracciones a las normas que consisten en violaciones a los deberes o prohibiciones, sólo pueden recibir válidamente las sanciones que la propia Ley establece para cada uno de los casos y a través del procedimiento expresamente señalado en la misma.

#### C. *Autorizaciones*

Un caso que merece especial atención es el contemplado por el artículo 13 del Reglamento parcial Nº 2.

Este artículo señala que:

“Los distribuidores y comerciantes mayoristas o detallistas quedan *autorizados* para indicar, imprimir o colocar estampas con el precio de venta al consumidor final, en los siguientes casos...” (subrayado nuestro).

De conformidad con la norma transcrita, quienes se encuentren en la hipótesis que prevé, no están en una situación de *deber*, ni frente a una *prohibición*, como sucedía en los casos antes señalados. Antes bien, esta norma coloca a los “distribuidores y comerciantes mayoristas”, en una situación jurídica de *poder*, les confiere la posibilidad de ejercer una facultad que poseen. No es otra la acepción que el término “autorización” tiene en el Derecho Administrativo, ni es otra la que puede derivarse de la disposición anotada. En consecuencia, no podría hablarse en forma lógica de violación a la disposición (ya que la norma no prohíbe sino que autoriza), salvo que se tratara de la realización de la actividad autorizada (indicar, imprimir o colocar estampas con el precio de venta al consumidor final) en casos o situaciones distintas a las previstas en sus numerales.



## 2. Sanciones

El régimen de sanciones administrativas establecido por la Ley, se concreta en multas (entre 250 y 50.000 bolívares, según los casos) (artículos 34, 36 y 37) que en algunos casos pueden ser sustituidas por clausura temporal o definitiva de un establecimiento (artículo 37).

Es de hacer notar que la Ley refiere expresamente las sanciones a las infracciones precisas que pudieran ocurrirse. Si bien en la mayoría de los casos permite la aplicación de multas dentro de márgenes más o menos amplios, esto siempre debe obedecer al principio de su potestad sancionatoria, para impedir que ese poder se convierta en arbitrariedad.

## 3. Procedimiento

El régimen de sanciones está sustentado en un conjunto de normas que dibujan un procedimiento administrativo definido en todos sus elementos, y que en esencia constituye una garantía de los derechos e intereses de los administrados.

En líneas generales, el procedimiento se basa en la formulación del expediente administrativo, que corresponde llevar a la Sala de Instrucción y Sustanciación (artículo 44).

Además, se regula y garantiza en forma expresa el derecho a la defensa, consagrado constitucionalmente. Así, los artículos 46, 47 y 48 de la Ley, detallan profusamente las formas en que debe producirse la citación del presunto infractor, señalando, entre otras formalidades *esenciales* e *ineludibles* la publicación en la prensa nacional, de un extracto del Acta levantada al momento de realizar la citación (artículo 46, letra c).

En el artículo 50 se consagra la audiencia del interesado y la apertura de un lapso (8 días) para presentar alegatos de descargo.

Por último, el artículo 51 exige que la notificación de la sanción impuesta se haga "mediante oficio razonado contentivo de los fundamentos en que se basa y de la apreciación de las pruebas presentadas...". Es decir, la norma legal exige en forma expresa la motivación del acto, sin lo cual éste se vería viciado de ilegalidad por vicios de forma que, en el presente caso, atacarían incluso al elemento voluntad, y no sólo a la formalidad del acto, ya que sin la motivación no podría precisarse las causas que generaron la decisión del órgano administrativo y, por tanto, podría pensarse que no hubo una adecuada construcción de la voluntad de la Administración.



# JURISPRUDENCIA



# Información Jurisprudencial

## *Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso Administrativo): Tercer Trimestre 1981*

Selección, recopilación y notas  
por Mary Ramos Fernández

*Abogado  
Secretaria de la Redacción de la Revista*

### SUMARIO

- I. ADMINISTRACION PUBLICA
  - 1. *Organos colegiados. 2. Administración descentralizada institucional. 3. Las Universidades Nacionales.*
- II. ORDENACION TRIBUTARIA DEL ESTADO
- III. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA
  - 1. *Reglamentos. 2. Procedimiento administrativo: Corrección de errores. 3. Los actos administrativos. A. Caracterización. B. Motivos: Prueba. C. Motivación. D. Presunción de legalidad. E. Notificación. F. Vicios de forma. 4. Recursos administrativos: Interposición.*
- IV. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA
  - 1. *Ambito del control. A. Objeto. B. Caracterización como recursos de anulación de los llamados recursos jerárquicos impropios. 2. Competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa y sus órganos. A. Competencia general. B. Competencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo. 3. Causales de inadmisibilidad. 4. Las partes en el procedimiento. 5. Suspensión de efectos. 6. La sentencia en lo contencioso-administrativo. A. Poderes del juez. B. Apelación.*
- V. EXPROPIACION
- VI. FUNCIONARIOS PUBLICOS
  - 1. *Normas generales sobre la carrera administrativa. 2. Clases de funcionarios. A. Cargos de carrera. B. Cargos de libre nombramiento y remoción. 3. Situaciones jurídicas. A. Disponibilidad. B. Reubicación. 4. Sanciones. 5. El contencioso de la carrera administrativa.*

### I. ADMINISTRACION PUBLICA

- 1. *Organos Colegiados*

**CPCA**

**22-6-81**

Magistrado Ponente: Armida Quintana

**La administración colegiada por lo que toca a su funcionamiento, organización y formación de su voluntad se rige por el principio de colegialidad.**

Los modelos burocrático y colegiado en que se constituyen y estructuran los órganos administrativos responden en realidad a dos principios fundamentales a la

\* Esta recopilación comprende las Sentencias de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa (CSJ-SPA) dictadas desde el 4-5-81 hasta el 29-6-81 y de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (CPCA) desde el 6-5-81 hasta el 10-6-81.

organización: el jerárquico y el colegiado. Conforme al primero las personas físicas que actúan la voluntad del órgano lo hacen individualmente y bajo su propia responsabilidad; por el contrario, en el segundo existen sí, personas físicas, pero que actúan conjuntamente a un nivel horizontal para producir, en un acuerdo de voluntades, el acto decisorio final que constituye la manifestación de voluntad del órgano colegiado. La temática de la integración de la voluntad de los órganos colegiados no es exclusiva del Derecho Público, por cuanto ellos existen en infinidad de organizaciones que regulan el derecho común (civil o comercial). Lo importante a destacar en este ámbito son las pautas fundamentales que rigen la administración colegiada por lo que toca a su funcionamiento, organización y formación de su voluntad.

Tales aspectos están regidos todos por lo que la doctrina denomina el "principio de colegialidad" que regula la formación de la voluntad del órgano a través de un procedimiento bastante complejo, el cual requiere que las deliberaciones y decisiones del cuerpo sólo puedan realizarse en sesión. Dicho procedimiento se cumple en fases diversas, las cuales pueden resumirse así:

a) *Convocatoria*: esto es, llamado que se hace a las personas que integran el cuerpo para que concurran a la sesión. *A la convocatoria debe acompañarse el orden del día, así como los proyectos a discutir.* El órgano colegiado, *sesionando ordinariamente*, no puede deliberar sino sobre los asuntos que *hayan sido objeto de convocatoria.* En ella "hay que señalar con la mayor claridad y amplitud los puntos a tratar. No se quiere decir con ello que sea preciso insertar en el orden del día todos y cada uno de los asuntos en detalle, pero sí que con la *condición posible, se haga claro e inteligible el problema, aspecto o punto concreto a rebatir*" (J. García Trevijano - Fos. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo II, Vol. I, pág. 488, Madrid 1971).

b) *Quórum*: que se traduce en la presencia de un número necesario de miembros para que el órgano se constituya válidamente. Este quórum es el estructural, a diferencia del que se exige para votar (mayoría de miembros presentes).

c) *Discusión y votación*: fase en la cual cada miembro expone la opinión que le merece el asunto sometido a conocimiento del cuerpo, se delibera y se procede a votar, el resultado de la votación *concreta la decisión del órgano*, destinado a producir efectos jurídicos.

d) La forma del acto administrativo es normalmente la escrita, en virtud de que la certeza y seguridad jurídica requieren de una constancia indubitable de los efectos declaratorios o constitutivos que sólo dicha forma proporciona. Por ello, si bien los órganos colegiados producen sus acuerdos en forma verbal, los mismos se hacen constar de inmediato en Acta levantada por el Secretario y aprobada por el cuerpo, y adquieren así la certeza, seguridad y eficacia que les es necesaria como actos administrativos que son.

De allí que el Acta conforme un *requisito sustancial, solemne*, para la validez del procedimiento de formación de la voluntad de los órganos colegiados. En la mayoría de los casos la aprobación del Acta es posterior (sesión subsiguiente) y su anulación no afecta sin más la de los actos o decisiones administrativos que haya adoptado el cuerpo siempre que éstas *se concreten de manera fiel, pues sólo así adquirirán, repetimos, eficacia, certeza y seguridad.*

e) Los integrantes del órgano colegiado son responsables de la manifestación de voluntad que se concreta en su decisión final, salvo por lo que se refiere a aquellos que *salven el voto*, el cual deben motivar suficientemente, y, por supuesto, los que no asistieron a la reunión.

Cualquier infracción a las pautas procedimentales antes expuestas, tiene incidencia directa sobre la validez de las decisiones administrativas adoptadas por el órgano.

2. *Administración descentralizada institucional*

CSJ-SPA (140)

11-6-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**Los Institutos Autónomos gozan de inmunidad tributaria.**

En efecto: según aparece del expediente administrativo, el Presidente de la Corporación de Desarrollo de la Región Zuliana, en escrito de 21 de enero de 1976, se dirigió al Ministro de Minas e Hidrocarburos en solicitud de una "prórroga de un (1) año para la presentación de los Planos Generales correspondientes a la Primera Elección de Parcelas, de acuerdo con lo previsto en el Artículo 180 de la mencionada Ley (de Minas) y en los Títulos de las Concesiones". De inmediato, el exponente agrega: "No se acompaña a esta solicitud la planilla cancelada correspondiente al Impuesto Especial de Exploración, como prevé el Artículo 21 del Reglamento de la Ley de Minas, por cuanto ratificamos nuestra tesis defendida con anterioridad, en el sentido de que legalmente CORPOZULIA está exenta de pago de todo tipo de impuesto, sin excepciones de ninguna especie y que un pago de esta naturaleza constituye un pago indebido sujeto a repetición. Por ello, solicito a usted muy respetuosamente tramite dentro del lapso legal esta solicitud, previa expedición de la planilla de exención correspondiente al Impuesto de Exploración que para estos casos establece la Ley de Minas; todo de conformidad con lo previsto en la primera parte del Artículo 10 de la Ley que creó a mi representada, el cual textualmente dice así: «La Corporación de Desarrollo de la Región Zuliana no estará sujeta al pago de impuesto o contribuciones nacionales de ninguna naturaleza o especie...» Asimismo, solicito sea revisada la opinión que sobre el pago del Impuesto de Exploración sostuvo ese Ministerio durante el año de 1973 mediante Resolución Expresa que sobre este asunto dicte el Ministerio". Como puede fácilmente apreciarse, entre el Ministerio recurrido y el Instituto Autónomo recurrente, se ha venido sosteniendo una diversidad de criterios en cuanto al régimen tributario de dicho Instituto; y esta discrepancia se pone mayormente de manifiesto, cuando al solicitar al Ministerio el recurrente la "expedición de la planilla de exención correspondiente al Impuesto de Exploración", el Ministerio contesta expidiendo la planilla de liquidación del citado impuesto, N° 321, de 6 de setiembre de 1976, por la cantidad de Bs. 8.750,00, la cual obra en autos; de modo que, a juicio de la Corte, resulta ocioso reponer el procedimiento administrativo; pues es de suponer, con sobrado fundamento, que el referido Ministerio persistirá en su propósito, sostenido desde 1973, de gravar en el caso al Instituto Autónomo recurrente, al tiempo que éste, lógicamente, persistirá en alegar su propio régimen tributario. De ahí que la Corte pase a resolver el fondo de la controversia.

A tales fines, la Corte observa:

En un caso anterior análogo, en que un Municipio pretendió gravar una "empresa nacional de servicio público" —que la Corte consideró "como instrumento del Estado" para realizar uno de sus "fines" constitucionales, a saber, "promover el bienestar general"—, este Supremo Tribunal, en sentencia de 5 de octubre de 1970, estableció los siguientes conceptos, de validez general en el régimen tributario de los entes de carácter público: "La obligación de «contribuir a los gastos públicos», mediante el pago de impuestos, tasas u otras contribuciones, establecida en el artículo 56 de la Constitución, no incumbe, en principio, al Estado, ni a las demás entidades territoriales que lo componen. La relación de derecho público que supone la obligación tributaria tiene como sujeto activo al Fisco (sea nacional, estatal o municipal) y como sujeto pasivo a una persona natural jurídica... Siendo constitucionalmente uno de los fines del Estado «promover el bienestar general» mediante la creación, ampliación y mejoramiento de los servicios públicos en escala nacional,

sería un contrasentido admitir la posibilidad de que las actividades que desarrollen con tal fin los diversos órganos de la administración nacional, puedan ser objeto de la contribución establecida en el ordinal 3º del artículo 31 de la Constitución... Esto es aplicable tanto a los servicios centralizados, es decir, aquellos que no tienen personalidad jurídica propia, como a los servicios descentralizados, los cuales en conformidad con las leyes que los rigen, tienen patrimonio propio y personalidad similar aunque no idéntica, a la que es característica de los entes territoriales de derecho público”.

Pues bien, conforme a la Ley de su creación, la Corporación de Desarrollo de la Región Zuliana es un “Instituto Autónomo”, “con personalidad jurídica y patrimonio propio, distinto e independiente del Fisco Nacional” (Artículo 1º); y “tiene por objeto la promoción del desarrollo económico armónico e integral, conforme a las normas y dentro del ámbito del Plan de la Nación, de toda la región zuliana” (Artículo 2º). Es decir, que el mencionado Instituto Autónomo es, precisamente, un “instrumento del Estado” para realizar uno de sus “fines” constitucionales: “la promoción del desarrollo económico”... “de toda la región zuliana”. En otras palabras, es uno de los “servicios (públicos) descentralizados”, que tiene “patrimonio propio y una personalidad similar aunque no idéntica, a la que es característica de los entes territoriales de derecho público”. Luego, si —como lo dijo la Corte en aquel fallo, cuyos conceptos ratifica en esta oportunidad—, “la obligación de «contribuir a los gastos públicos», mediante el pago de impuestos, tasas u otras contribuciones, establecida en el artículo 56 de la Constitución, no incumbe, en principio, al Estado, ni a los demás entes territoriales que lo componen”; tal “obligación” constitucional, tampoco incumbe a estos entes autónomos, creados por el propio Estado, con “una personalidad similar aunque no idéntica, a la que es característica de los entes territoriales de derecho público”. Y tanto es así, que, en virtud de una práctica legislativa, conveniente si se quiere, pero no necesaria ni indispensable, la misma Ley de creación del referido Instituto Autónomo establece en su artículo 10: “La Corporación de Desarrollo de la Región Zuliana no estará sujeta al pago de impuestos o contribuciones nacionales de ninguna naturaleza o especie...”. Por tanto, ya por su propia naturaleza, ya por expresión de la Ley de su creación, el citado Instituto Autónomo no está sujeto a tributación, es decir, goza de inmunidad tributaria, que es atributo del Estado y de los entes territoriales o institucionales que lo componen. Siendo así, es obligado concluir en que la Planilla de Liquidación Nº 321, de 6 de setiembre de 1976, expedida por la Dirección de Administración del Ministerio de Minas e Hidrocarburos, a cargo de la Corporación de Desarrollo de la Región Zuliana, por la cantidad de Bs. 8.750,00 por concepto de impuesto especial de minas, está afectada de nulidad; y así lo declara la Corte.

### 3. *Las Universidades Nacionales*

**CPCA**

**22-6-81**

Magistrado Ponente: Armida Quintana

**La Autonomía Universitaria comprende lo referente a su organización, administración, lo académico y lo económico o financiero.**

Sobre la normativa señalada comienza la Corte por establecer la especial característica que atañe a las Universidades Nacionales y que deriva de la autonomía que en sus cuatro vertientes les ha otorgado el legislador, a saber: la organizativa; la académica, la administrativa y la económica o financiera.



A través de cada una de ellas se faculta a la institución universitaria para dictar sus normas internas; para planificar, organizar y realizar los programas de investigación, docentes y de extensión que fueren necesarios para el cumplimiento de los fines que les están señalados, para elegir y nombrar a sus autoridades, *designar su personal docente, de investigación y administrativo* y, por último, para organizar y administrar su patrimonio.

Esta autonomía, expresión de la potestad que tiene la entidad universitaria para dirigirse y gobernarse a sí misma en función de los importantes cometidos que el ordenamiento le asigna, cobra real importancia en lo relativo a la facultad que detenta para dictar su ordenamiento interno, elegir y *nombrar a sus autoridades y designar su personal docente, de investigación y administrativo*, atribución que es desarrollada por normas de la propia Ley de Universidades y de los Reglamentos que con antelación han quedado citados.

La organización de las Universidades Nacionales implica en consecuencia, de una parte, el establecimiento o fijación de un sistema de normas (ordenamiento), y de la otra, un conjunto de poderes que deriva precisamente de ese ordenamiento preestablecido. Esas normas y esos poderes sólo adquieren vigencia y efectividad a través de la actuación de las personas físicas que aparecen como titulares de los órganos universitarios encargadas de ejercer las competencias que a éstos ha atribuido el ordenamiento positivo, esto es, las facultades que se les conceden, la interrelación que debe existir entre ellas y el control que les es aplicable.

CPCA

22-6-81

Magistrado Ponente: Armida Quintana

**Las potestades relativas al gobierno y administración de las Facultades se diferencian y distinguen de las que corresponden a los Institutos y Departamentos que conforman cada una de ellas.**

La Universidad, entendida como comunidad de intereses espirituales que reúne a profesores y estudiantes en la tarea de buscar la verdad y afianzar los valores trascendentales del hombre, organizada bajo las premisas que han quedado establecidas y definidas las autoridades que tienen a su cargo su gobierno, dirección y administración, realiza sus *funciones docentes y de investigación* a través del conjunto de sus Facultades, a cada una de las cuales corresponde enseñar e investigar una rama particular de la Ciencia o de la Cultura. Todas se integran en la unidad de la institución y deben cumplir los supremos fines de ésta (Art. 47. Ley de Universidades).

Las Facultades están formadas por las Escuelas, Institutos y demás dependencias de carácter *académico y administrativo* que señalen la Ley y los respectivos reglamentos (Art. 49), y se integran por el Decano, Los Directores de las Escuelas e Institutos, *los miembros del personal docente y de investigación*, los miembros honorarios y los representantes de los egresados en la forma establecida por la Ley, y los Reglamentos (Art. 49).

*El Gobierno* de las Facultades será ejercido por la Asamblea de la Facultad, por el Decano, según las disposiciones legales (Art. 50, Ley de Universidades). La Asamblea es la autoridad máxima de cada Facultad y su integración, funcionamiento y atribuciones los rige la Ley en sus artículos 52) al 57), dejando al Reglamento el desarrollo de las disposiciones generales que éstos contienen.

Por lo que se refiere al Consejo de Facultad, el mismo está integrado por el Decano, quien lo preside, siete representantes de los Profesores, un representante de

los egresados elegido por el Colegio o Asociación Profesional correspondiente y dos representantes de los estudiantes elegidos por los alumnos regulares de la Facultad entre los alumnos regulares del último bienio de la carrera (Art. 58).

Los Directores de las Escuelas y de los Institutos, asisten a sus sesiones, pero sólo con derecho a voz. *De modo que ejercen autoridad y rigen la Facultad, los tres órganos a que hace referencia el artículo 50) ejusdem.* Correspondiendo al Consejo de Facultad y al Decano el ejercicio de funciones académicas y *administrativas*, como actividades concretas dirigidas a la realización de los fines colectivos de la Facultad, mediante la prestación de los bienes o servicios necesarios para asegurar el funcionamiento de la Unidad en la consecución de los cometidos académico-docentes que tiene atribuidos. Estos cometidos académico-docentes están principalmente *a cargo* de los Institutos y demás dependencias en que se organiza la Facultad, y que si bien pueden llegar a desempeñar funciones de naturaleza administrativa lo hacen con carácter *secundario*, pues su *objetivo primordial, prioritario y fundamental es la docencia e investigación*, tal como lo demuestra la normativa que se ha citado anteriormente, y en especial los numerales 1º), 3º), 4º), 8º), 9º), 10 y 11) del artículo 62) relativo al Consejo de Facultad, así como los numerales 1º), 2º), 3º), 4º), 5º), 6º), 7º), 8º), 9º), 10), 11), 12) y 14) del artículo 67), relacionado con las atribuciones que ejerce el Decano.

Las potestades así enunciadas relativas al *gobierno* y administración de la Facultad se diferencian y distinguen de las que, por su parte, corresponden a los Institutos y Departamentos que conforman cada una de ellas.

En efecto, como puede apreciarse de la simple lectura del articulado que contempla la Ley en materia de Institutos (Arts. 77 al 82, Ley de Universidades) y del que desarrolla el Reglamento de Cátedras y Departamentos (28-11-1961):

a) *Los Institutos*: son centros destinados fundamentalmente a la *investigación y a colaborar con el perfeccionamiento de la enseñanza*, a cuyos Directores toca prioritariamente: dirigir y coordinar los trabajos de investigación de los mismos (Artículo 81).

b) Mientras que por su parte, el *Departamento*: es un conjunto de cátedras afines o paralelas que se integran en la unidad de una disciplina y que funcionan en una Escuela con el objeto de lograr una mejor coordinación de sus actividades y alcanzar un grado superior de colaboración. Los Departamentos están destinados a agrupar el personal docente de una disciplina, con la finalidad de impulsar su desarrollo y poder prestar servicios a otras Escuelas, de la misma, o de otras Facultades (Arts. 69), 75) y 76) Ley de Universidades y 13) Reglamento).

## II. ORDENACION TRIBUTARIA DEL ESTADO

CSJ-SPA (105)

14-5-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Bórges

**En el caso de deducción, la obligación legal del contribuyente en el proceso judicial no es comprobar todos los extremos que la ley exige para la admisibilidad de dicha deducción, sino demostrar solamente los extremos concretos cuestionados por la fiscalización para impugnarla.**

En cuanto al fondo, la materia debatida, se reduce, a juicio de esta Sala, a decidir si la deducción por deudas incobrables exige o no probanza alguna de parte del contribuyente. A objeto de resolver dicha cuestión, la Sala debe comenzar por

establecer que en general toda deducción exige que quien la pretenda demuestre en juicio que ha hecho el gasto que aspira deducir de la renta bruta para reducir la gravable, que lo ha hecho en el ejercicio fiscal reparado y que aquél tiene que ver con la producción de la renta. Particularmente, en el caso de pérdidas por deudas incobrables, al Ley de 1961, aplicable *ratione temporis* a los dos ejercicios reparados (1963 y 1964), exige en su artículo 12, ordinal 5º, que el solicitante de la deducción correspondiente demuestre los siguientes extremos:

- a) "Que las deudas provengan de operaciones propias del negocio";
- b) "Que su monto se haya tomado en cuenta para computar la renta bruta declarada"; y
- c) "Que se hayan descargado efectivamente en el año gravable".

Por su parte el Reglamento de esta Ley (1956), en su artículo 64 precisa lo que debe entenderse por "deudas incobrables", al expresar que "son las que no han podido ser cobradas por insolvencia del deudor o de los fiadores o porque su monto no justifica los gastos de cobranza".

Sobre la base de estas disposiciones no puede pretender en absoluto el contribuyente que no le corresponde demostrar lo "incobrable" de las deudas que pretende deducir; a cuyo fin claramente debe probar las múltiples e infructuosas gestiones de cobro que ha realizado o si lo prefiere, comprobar la insolvencia del deudor o los fiadores; o si la deuda es muy pequeña evidenciar que serían mayores los gastos de cobranza.

En lo que sí tiene razón el contribuyente, es en sostener que su obligación en el proceso judicial no es comprobar todos los extremos que la Ley exige para la admisibilidad general y abstracta de la deducción, sino demostrar solamente los extremos concretos cuestionados por la Fiscalización para impugnarla.

Ahora bien, en el caso concreto no hay duda alguna de que el Fiscal exigió que se le comprobara lo "incobrable" de las deudas que pretendía deducir, cuando en las Actas Fiscales Nos. ARH-2-1684-641 y 642 de 30 de octubre de 1972 que corren a los folios 48 a 51 de este expediente, repara que "el contribuyente no presentó los recaudos correspondientes a las gestiones de cobro realizadas para hacerlas efectivas". A juicio de esta Sala el reparo concreto no pudo ser más claramente formulado y, por tanto, correspondía específicamente a la contribuyente comprobar tales extremos, lo cual no hizo en ninguna forma, ni en la instancia ni en la alzada.

Por las razones expresadas, esta Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara totalmente sin lugar la apelación interpuesta por el contribuyente Leopoldo Gómez Fonseca, domiciliado en Barinas, contra la Sentencia Nº 458 del Tribunal Segundo de Impuesto sobre la Renta, de fecha 3 de agosto de 1978, la cual en consecuencia confirma en toda su parte resolutive y por tanto declara definitivamente firmes las planillas de liquidación fiscal complementarias Nos. 3C-57647 y 3C-57648, ambas de fecha 16 de abril de 1973, por montos de Bs. 7.507,90 y Bs. 7.063,97, correspondientes a impuestos dejados de pagar por el expresado contribuyente en sus ejercicios fiscales coincidentes con los años 1963 y 1964, respectivamente.

### III. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

#### 1. Reglamentos

**CPCA**

**10-6-81**

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

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

2. *Procedimiento administrativo: Corrección de errores*

**CSJ-SPA (92)**

**4-5-81**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**En el procedimiento fiscal, si el declarante incurre en error de derecho, éste puede ser corregido por la Administración a solicitud del interesado o de oficio. Pero si se trata de error de hecho, el contribuyente tendrá que demostrar por medios adecuados no sólo la existencia de su error sino también que incurrió en el mismo de buena fe.**

A este respecto, la Sala se ha pronunciado de la siguiente manera: "Si el declarante incurre en error de derecho, éste puede ser corregido por la Administración a solicitud del interesado y aun de oficio, porque la declaración versa sobre hechos y porque, como lo indica el Reglamento Orgánico de la Administración del Impuesto sobre la Renta, "los funcionarios públicos que intervengan en la ejecución de las leyes, decretos y reglamentos relativos al Impuesto sobre la Renta, tendrán por norma fundamental que la aplicación recta y leal de los principios legales debe ejercerse de acuerdo con los objetivos de equidad y justicia que persigan dichas disposiciones y en consecuencia, que la defensa de los intereses fiscales que les está encomendada no excluye un espíritu de cultura cívica y mutua sinceridad, comprensión y armonía en sus relaciones con los contribuyentes. La Administración Pública no exige ni aspira a obtener de los contribuyentes sino lo que la Ley les impone".

"Pero si el error es de hecho, el contribuyente que pretenda destruir la fuerza probatoria de su declaración jurada, tendrá que demostrar por medios adecuados no sólo la existencia de su error sino también que incurrió en el mismo de buena fe, es decir, porque los elementos de juicio de que disponía le hacían pensar que lo declarado era cierto, pues, de lo contrario, no se trataría de un error sino de una falsedad conscientemente cometida, que ni el legislador ni los jueces pueden amparar. Esta última prueba es indispensable particularmente cuando el contribuyente es una empresa mercantil y que deba llevar libros y registros que sirvan de base para la determinación de la renta, puesto que, en tal caso, lo que realmente declara el contribuyente es que los datos suministrados son exactamente los mismos que resultan de su contabilidad". (Sentencia del 5-6-74).

Estas posiciones no son otra cosa que la consecuencia de la aplicación de un postulado administrativo-tributario, en virtud del cual se presume que las declaraciones impositivas son ciertas, siendo rectificables por el sujeto pasivo de la relación tributaria, es decir, por el contribuyente, mediante la prueba de que al hacerlas se incurrió en un error de hecho, por aplicación del principio contenido en el Artículo 1.404 del Código Civil de que la confesión sólo puede revocarse mediante la prueba de que ella ha sido resultado de un *error facti*.

Estima en definitiva esta Sala que en el caso de autos la contribuyente incurrió en un error de interpretación excusable al calificar el gasto de Bs. 34.112,25 como "Participación Administrativa", cuando en realidad, y de acuerdo a las probanzas producidas, se trata de sueldos pagados a los supervisores de las sucursales, determinados a base de porcentaje, cuya deducibilidad es factible de conformidad con las disposiciones de la Ley de la materia. Así se declara.

3. *Los actos administrativos*A. *Caracterización*

CSJ-SPA (126)

26-5-81

Magistrado Ponente: René De Sola

**Los órganos jurisdiccionales pueden producir actos administrativos.**

No puede negar esta Sala la tesis por ella misma sostenida en diversos fallos de que no son los órganos de la administración pública los únicos que pueden dictar un acto administrativo. También un órgano jurisdiccional es capaz de producir un acto administrativo, por ejemplo, entre otros casos, cuando nombra o remueve sus funcionarios administrativos.

El problema, en consecuencia, radica en establecer cuál es la verdadera naturaleza de la decisión dictada por un tribunal en ejercicio de la facultad que le acuerda el artículo 290 del Código de Comercio.

B. *Motivos: Prueba*

CSJ-SPA (150)

29-6-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**En relación a la causal de abandono del trabajo contemplada en el ordinal 4º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa, para la destitución de un funcionario, no tiene cabida la apreciación subjetiva de la Administración, sino que ésta debe probar el supuesto de hecho en que se fundamenta para que dicha infracción quede tipificada.**

Del examen de los recaudos que cursan en el expediente, se aprecia:

1º) Que en efecto, la querellante dejó de asistir a su trabajo en los días 4, 5 y 6 de noviembre de 1975 sin que hubiere justificado debidamente su inasistencia para el momento en que se inicia la averiguación administrativa en su contra, esto es, el 6 de noviembre de 1975.

La Corte señala en relación a la causal de abandono del trabajo contemplada en el ordinal 4º del artículo 62) de la Ley de Carrera Administrativa que en la misma no tiene cabida la apreciación subjetiva de la Administración, pues basta comprobar el supuesto de hecho en que se fundamenta: inasistencia injustificada tres (3) días hábiles, esto es, laborables, en el curso de un mes para que la infracción quede tipificada.

En el caso que se analiza, la Administración y la funcionaria han traído al expediente elementos de juicio representados por las tarjetas de control de asistencia, y certificados médicos (folios 15 y 21, 41 y 230) que pretenden comprobar las razones que les asistieron para establecer, de una parte, la fundamentación de la sanción aplicada (destitución) y de la otra, el descargo de la infracción que se le imputaba.

En tal sentido, considera esta Sala que si bien la funcionaria no asistió a sus labores de los días 4, 5 y 6 de noviembre de 1975, en franco quebrantamiento del deber de "prestar sus servicios personalmente con la eficiencia requerida" que le

impone la Ley (Artículo 28, Ord. 1º), *demonstró, no obstante, en el curso del proceso disciplinario y durante el juicio seguido ante el Tribunal de la Carrera Administrativa* que sí había tenido justificación para inasistir a sus labores durante esos días, mediante el permiso médico otorgado por el Servicio Médico del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, Nº 4.061 del 5 de noviembre de 1975 (folio 47) y 49), por el cual se le ordenaba reposo durante veintiún (21) días, cuyo contenido no fue desvirtuado por el Organismo querellado. *La circunstancia de que la empleada haya presentado a posteriori los citados permisos, en violación de lo dispuesto por los artículos 3º) y 4º) del Reglamento sobre el Régimen de Permisos o Licencias a los Funcionarios Públicos Nacionales (06-02-74), vigente para la época, y de que haya utilizado el "reposo" para fines distintos de aquellos para los cuales le fue concedido, como se desprende de las actas del expediente disciplinario y de las declaraciones de los testigos promovidos por la República, no bastan a juicio de esta Corte para fundamentar la existencia de la causal contenida en el numeral 4º) del artículo 62) ejusdem, como pretende derivar el Tribunal a quo al declarar "sin embargo estima el Tribunal que el motivo que hace procedente la causal del acto es el que alude a que el recurrente utilizó el tiempo de reposo concedido para una finalidad distinta, a tenor del artículo 13) del Reglamento sobre el Régimen de Permisos y Licencias de los Funcionarios Públicos Nacionales, de fecha 6 de febrero de 1974" (folio 267).*

En efecto, el supuesto tipificado por la actuación de la funcionaria: utilización del tiempo de permiso para una finalidad distinta de aquella para la cual fue otorgado, e incumplimiento de las obligaciones que le imponía la normativa vigente (artículo 13 del Reglamento citado) pudieron originar la elaboración de un expediente disciplinario dirigido a tipificar, sobre estas bases, una falta de probidad o una insubordinación, *pero no en modo alguno un "abandono del trabajo", como ha pretendido el sentenciador de primera instancia y así se declara.*

### C. Motivación

CSJ-SPA (116)

17-5-81

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**Los bienes, derechos e intereses que demanden el amparo o la tutela de la Administración Pública deben manifestarse a través de actos debidamente fundamentados o razonados.**

El motivo y la forma, como elementos que son del acto administrativo, obligan a la Administración Pública a ceñir su conducta y a realizar sus actos con arreglo a las normas legales establecidas. De esto se colige que los bienes, derechos e intereses que demanden el amparo o la tutela de la Administración Pública exigen que su poder se manifieste a través de actos debidamente fundamentados o razonados.

Aplicación concreta de lo expuesto se encuentra en el artículo 65 del Reglamento de la Ley de Ejercicio de la Contaduría Pública al establecer 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".

La jurisprudencia de esta Corte ha corroborado y advertido en numerosos fallos "que la ausencia de fundamentos abre amplio campo al arbitrio del funcionario", puesto que "jamás podrán los administrados saber por qué se les priva de su derecho o se les sanciona".

Ahora bien, la motivación suele acreditarse o manifestarse bien en el proceso inicial de formación o en el final de decisión o de "expresión" de la voluntad de la Administración Pública; es decir, que ella puede ser *concomitante* o *contemporánea* a la "expresión" de dicha voluntad o anterior a ella cuando se realiza en el proceso de "formación de esa voluntad".

**CSJ-SPA (123)**

**26-5-81**

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**La expresión razonada de la motivación del acto administrativo no está sometida por el legislador a ningún formato determinado, correspondiéndole al intérprete en su oportunidad la función de examinar y de decidir en el caso sometido a su juicio si ha sido o no manifestada.**

Goza de general aceptación, en doctrina administrativa, la enseñanza conforme a la cual al lado de la competencia del órgano emisor, son elementos integrantes del acto administrativo, su contenido, voluntad, motivos y finalidad, constitutivos de su legalidad interna; y conjuntamente otro elemento, "las formalidades", que importan a su legalidad externa o formal. Asimismo hay consenso cuando se entiende por motivación del acto la expresión de las razones de hecho y de derecho que privaron al emitirlo, las cuales, por otra parte, siempre deberán adecuarse o corresponder a las circunstancias determinantes de cada caso.

Paralelamente y dejando de lado las discusiones y soluciones adoptadas en otros países, puede concluirse, con apoyo en textos y jurisprudencias nacionales, que la motivación como requisito de validez del acto, es necesaria cuando la ley expresamente así lo ordena, o cuando la peculiar naturaleza del acto así lo exige.

El artículo 65 del Reglamento de la Ley de Ejercicio de la Contaduría invocado por la recurrente establece de modo expreso que la decisión del Colegio, negativa de la inscripción, "deberá expresar en forma razonada los motivos en los cuales se funda". Recoge el reglamento una consideración simplemente racional, pero que en el caso concreto atiende más que a la proyección normal, común a cualquier acto administrativo, a la naturaleza y efecto punitivo y sancionador que en la especie caracteriza al que es objeto de esta impugnación.

Ahora bien, el modo literal o gráfico de comunicación de esa expresión razonada no está sometido por el legislador, cuando lo impone, a ningún formato o módulo determinado, correspondiendo al intérprete en su oportunidad, la función de examinar y decidir en el caso sometido a su juicio, si ha sido o no manifestada. Podrá así, al hacerlo, dictaminar si hay ausencia parcial o absoluta de motivación, o que existe, directa o indirectamente, de modo expreso o implícito, y en caso afirmativo, situarla en el proceso de formación o de exteriorización del acto. Es decir, que "la motivación" puede ser concomitante o contemporánea a la "expresión" de dicha voluntad o anterior a tal "expresión", apareciendo en este último caso en el proceso de "formación" de la voluntad administrativa.

**CPCA**

**10-6-81**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**Es indispensable la motivación de los actos administrativos cuya finalidad es la restricción o limitación de un derecho.**

En su reciente sentencia de fecha 17 de febrero del corriente año esta Corte Primera de lo Contencioso Administrativo expresó que “la motivación es un elemento esencial de los actos administrativos, no sólo cuando las leyes la exijan expresamente, sino también y principalmente, cuando ellos tienen por objeto la aplicación de sanciones a los administrados o la restricción o limitación de sus derechos; pues es el único modo como los administrados pueden conocer, ya sean los hechos que se les impute como posibles de sanción, ya sean las causas justificantes de la restricción o limitación de sus derechos”; y como el órgano jurisdiccional puede establecer la corrección jurídica y la legalidad de tales medidas, con mayor razón se hace entonces indispensable motivación en aquellos actos que, como el que es materia del presente recurso, tienen por finalidad la restricción o limitación de un derecho, como es su extinción.

*D. Presunción de legalidad*

**CSJ-SPA (89)**

**4-5-81**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**Las actas fiscales gozan de una presunción de veracidad “*juris tantum*”.**

La jurisprudencia de esta Sala ha sido uniforme, reiterada y constante en sostener que las Actas Fiscales gozan de una presunción de veracidad, *juris tantum*, en tanto en cuanto los hechos asentados en las mismas respondan a la realidad tributaria del contribuyente, hayan sido levantadas por funcionarios competentes y estén ajustadas a las disposiciones legales aplicables en cada caso, es decir, que tanto en su parte adjetiva como sustantiva, llenen todos los requisitos legales y reglamentarios, de manera que corresponde al contribuyente, para enervar los efectos probatorios de las Actas, producir la prueba adecuada en contrario. Consta en autos que la recurrente promovió pruebas documentales y testimoniales, con el fin de comprobar la naturaleza de la negociación que se litiga, sin que la Administración en ningún momento del proceso hubiera tachado, desconocido o redargüido tales probanzas, ni suministrado otras distintas, por lo cual el Tribunal *a quo* las estimó suficientes para declarar, como en efecto declaró, que la naturaleza jurídica de la relación existente entre la empresa extranjera y la residente en el país, era como de venta y edición de libros, y no de consignación.

*E. Notificación*

**CSJ-SPA (139)**

**9-6-81**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**Debe tenerse como válida la notificación efectuada en el domicilio comprobado del interesado, si se hace a un empleado suyo o a un familiar.**

Esta materia de la notificación de las planillas de liquidación de impuesto sobre la renta, y por tanto de la caducidad del lapso para interponer los recursos de gracia y apelación previstos en los artículos 70 y 82 de la ley referida, ha sido



decidida hasta la fecha con muchas contradicciones por la jurisprudencia de instancia, quizás a consecuencia de que nada dicen ni la Ley, ni el Reglamento de la Ley de Impuesto sobre la Renta vigentes para esta fecha, sobre la forma como debe cumplirse dicha notificación, ni cómo ni por quién debe ser efectuada, ni cuándo debe entenderse que ella es perfecta, ni si debe serla al contribuyente personalmente, o a su representante legal, o a un familiar suyo o a uno de sus empleados. La Ley, en los citados artículos 70 y 82, sólo habla de un término "a contar de la fecha del recibo de la planilla de liquidación".

De allí que la jurisprudencia de instancia se movió en un principio declarando válida la notificación hecha en el domicilio de la contribuyente a una empleada de ésta, aunque no fuera su representante legal (Sentencia del Tribunal de Apelación N° 2 de 24-2-56 y N° 278 de 10-7-64) o hecha a la esposa de aquél (Sentencia del Tribunal 2º de Impuesto sobre la Renta de 9-10-64). Pero desde 1971, la jurisprudencia de instancia ha exigido la notificación personal o en apoderado legal, declarando sin lugar notificaciones a conserjes (Sentencia del Tribunal 1º de Impuesto sobre la Renta de 14-9-72), a hijos (Sentencia del Tribunal 1º de Impuesto sobre la Renta de 26-10-72), a cuñada (Sentencia del Tribunal 2º de Impuesto sobre la Renta de 21-10-68), o a un empleado, cuyas funciones no es recibir correspondencia (Sentencia del Tribunal 1º de Impuesto sobre la Renta de 10-1-75), y aún a la esposa del contribuyente (Sentencia del Tribunal de Impuesto sobre la Renta de 15-12-76).

Esta última decisión del Tribunal Primero de Impuesto sobre la Renta se fundamenta en que "la notificación de los actos administrativos de liquidación, por razones obvias de seguridad jurídica, debe estar revestida de rigurosas formalidades que garanticen la eficacia de los mismos y el derecho de defensa de los particulares afectados frente a la actividad desplegada por la Administración". En ella igualmente se establece que: "Teniendo, la notificación del acto administrativo de liquidación fiscal, como la de todo acto administrativo, carácter *intuitu personae*, cualquier notificación de esta índole hecha en persona distinta a su destinatario, o como lo ha establecido la jurisprudencia de estos Tribunales, en persona que no sea capaz de obligar jurídica o legalmente al contribuyente y/o que no exista entre ambos (contribuyente y notificado) una relación de dependencia bajo condiciones suficientes para legitimar el acto de notificación, ésta resulta ineficaz".

Esta Sala entiende las razones de seguridad jurídica y de defensa del contribuyente, y la desorganización de la Administración, que han llevado a la última jurisprudencia de instancia a ser muy severa en su exigencia de notificación personal o legal del contribuyente; pero igualmente considera que no puede tampoco convertirse esta notificación en una especie de citación del contribuyente, como si se tratara de las contempladas en el Título V del Libro Primero del Código de Procedimiento Civil, porque ello obligaría a la Administración a enviar alguaciles acompañados de testigos, a practicar miles de notificaciones de las planillas de liquidación al domicilio de los contribuyentes del impuesto sobre la renta, que ya llegan también a millones de personas naturales y jurídicas. Ello condenaría las notificaciones de planilla, prevista en los citados artículos 70 y 81 de la Ley, a ser total y absolutamente imprácticas y abriría en favor de los contribuyentes un lapso de caducidad para interponer sus recursos prácticamente ilimitado, que tampoco puede ser la intención legislativa.

De modo que entre las dos posiciones extremas, esta Sala se inclina por una solución intermedia, que ampara igualmente la doctrina tributaria, en el sentido de que si la notificación se efectúa en el domicilio comprobado de la contribuyente y se hace a un empleado suyo o a persona que guarda con él una determinada relación personal o familiar, debe tenerse como válida, como eficaz; a menos que aquél demostrase en juicio que por determinadas circunstancias no recibió oportu-

tunamente dicha notificación. Así se decidió en sentencia de esta misma Sala, de 14 de febrero de 1979, donde se estableció que: "Consta en autos que las planillas fueron recibidas en el domicilio de la contribuyente por una empleada de la misma el 4 de agosto de 1972. La contribuyente alega que sólo tuvo conocimiento de ellas cuando posteriormente hizo una revisión del escritorio de la empleada. Por lo tanto, sólo existe un hecho cierto y comprobado en auto, que es la *entrega de las planillas el 4 de agosto de 1972, en el domicilio de la contribuyente, a una empleada de la misma*. Tal hecho conlleva al nacimiento de una presunción *juris tantum*, que no es otra que el recibo, por parte de la contribuyente, de dichas planillas el 4 de agosto de 1972. A fin de desvirtuar tal presunción, la contribuyente sólo alegó, no probó, que fue posteriormente al inspeccionar el escritorio de la empleada, que encontró las planillas, sin señalar la fecha de tal suceso". Es decir, que en esta materia la Corte ha acogido implícitamente el principio general del contrato de correo establecido en el artículo 1.137 del Código Civil, según el cual, lo que ha llegado a la dirección del destinatario se presume conocido por éste desde ese mismo instante, a menos que pruebe haberse hallado, sin su culpa, en la imposibilidad de conocerlo.

CSJ-SPA (140)

11-6-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**La notificación de los actos administrativos-tributarios, debe hacerse en la persona de su respectivo destinatario o en persona que tenga capacidad para obligarlo, correspondiéndole la carga de la prueba de dicha notificación a la Administración autora del acto.**

La notificación de los actos administrativos individuales, o de efectos particulares, a sus destinatarios, es condición necesaria e indispensable de su eficacia. Enseña la doctrina y lo tiene establecido en forma sobreabundante la jurisprudencia nacional, que la notificación de tales actos, y con especial énfasis, la de los actos administrativo-tributarios, debe hacerse en la persona de su respectivo destinatario, o en persona que tenga capacidad para obligarlo. Asimismo, se tiene enseñado y establecido que la carga de la prueba de la notificación, corresponde a la Administración autora del acto. De modo que es insuficiente, para demostrarla, la mera afirmación de esa Administración, de haberla efectuado. Especial atención, a este particular, deben prestar las diversas Administraciones Públicas, no sólo por el interés de la corrección jurídica de sus diarias actividades, sino también en resguardo de los intereses fiscales que les estén encomendados.

En el caso de autos, y según aparece del expediente administrativo, el apoderado del referido Instituto Autónomo expresa, a este respecto, en su escrito del recurso de reconsideración administrativa, de 6 de abril de 1978, lo siguiente: "... la centralista telefónica de la Oficina de mi representada en la ciudad de Caracas, recibió un mensaje de la Dirección de Administración del antes Ministerio de Minas e Hidrocarburos, para que se enviase a retirar un sobre que posteriormente se supo que contenía la referida planilla 321 del 6 de septiembre de 1976. Ese mismo día —agrega— fue enviado el Sr. Alfredo Arcas, que se desempeña como Oficinista III en dicha Oficina y quien identificándose procedió a solicitar dicho sobre, siéndole entregado luego de firmar un libro y/o —sic— recibimiento de correspondencia, especialmente llevado por la Dirección de Administración del mencionado Ministerio". Más adelante, el recurrente expone en el mismo escrito:

“Tal hecho en ningún momento debe tenerse o entenderse como la notificación personal del acto administrativo hecha a través de oficio al interesado, que abre el lapso para recurrir de los actos administrativos, porque el señor Alfredo Arcas, en quien se alega recayó la notificación de CORPOZULIA..., no puede ni tomar una determinación en defensa de los derechos que le asisten a CORPOZULIA..., ni someter a CORPOZULIA a las resoluciones de otros organismos administrativos o jurisdiccionales. Las funciones y atribuciones del señor Alfredo Arcas son las indicadas en certificación que, marcada con la letra “B”, se anexa a este escrito; como de allí se evidencia, no le asisten funciones o atribuciones de representación administrativa o judicial de CORPOZULIA”. Advierte la Corte que el anexo mencionado en el escrito no aparece en el expediente administrativo.

Por su parte, el Fiscal General de la República expresa en su dictamen, entre otras consideraciones, lo siguiente: “... El Ministerio alega también en la Resolución Nº 94, que la constancia de recibo de esa notificación existe en ese Despacho. Si es así, el Ministerio debe presentar dicha constancia como prueba para desvirtuar la afirmación de CORPOZULIA; sin embargo, se hace notar que la notificación, tal como se afirma en el libelo, ha debido hacerse en la persona que tuviera facultad para representar a la Corporación”. Y concluye el punto el Ministerio Público, así: “Por tanto, en razón de lo expuesto, podemos concluir, que, en principio, hubo un vicio de forma en relación a la notificación del acto administrativo..., y, asimismo, no es exacto lo que se afirma en la Resolución Nº 94 de que «el recurso fue interpuesto en forma extemporánea» tal como se acaba de explicar”.

La Corte considera que, no habiendo probado la Administración haber practicado correctamente a su destinatario la notificación del acto administrativo recurrido, la consecuencia de derecho sería la nulidad de lo actuado; pues se habría desconocido el derecho de defensa de los administrados en cualquier proceso, que es una garantía constitucional. Sin embargo, según aparece del expediente, la planilla de liquidación de impuesto cuestionada fue cancelada en la Oficina Receptora de Fondos Nacionales, en Maracaibo, el 21 de setiembre de 1976; y apareciendo manifiestamente irregular la pretendida notificación del acto a un empleado de la Corporación en Caracas, sin facultades para obligarla, y con desconocimiento del domicilio legal, en Maracaibo, de la misma Corporación, lo justo y razonable es reconocer como fecha efectiva de la notificación de la planilla en referencia, la de su cancelación en aquella Oficina. Por tanto, el recurso jerárquico contra la misma, presentado el 24 de setiembre de 1976, “no fue interpuesto en forma extemporánea”, como lo asienta la Resolución Ministerial recurrida; y no siéndolo, y habiendo ejercido el Instituto recurrente todos los recursos que en el punto le confieren las leyes, no se le ha desconocido su derecho de defensa. Así se declara.

El anterior pronunciamiento habría de conducir a la reposición del procedimiento administrativo, al estado de que el Ministro de Energía y Minas decida en el fondo el recurso jerárquico que inexactamente consideró extemporáneo. Sin embargo, estima la Corte que poderosas razones de economía procesal, no sólo aconsejan, sino que imponen en el caso, la necesidad y conveniencia del juzgamiento inmediato del asunto en el fondo.

#### F. *Vicios de forma*

**CPCA**

**22-6-81**

Magistrado Ponente: Armida Quintana M.

**La omisión de las formas requeridas por el cuerpo normativo en vigor acarrea la nulidad absoluta del acto, mientras que la**

**anulación sólo se produce cuando las formas correspondientes  
hayan sido observadas de manera irregular.**

La emanación de todo acto administrativo como manifestación de voluntad dirigida a producir efectos jurídicos, requiere del cumplimiento de una serie de requisitos, tanto por lo que se refiere al proceso de formación de dicha voluntad (procedimiento), como al modo de expresión de la misma. En consecuencia, el incumplimiento o inobservancia de tales extremos o requisitos aparejan un "vicio de forma" del acto administrativo que puede envolver su nulidad o no, y decimos que el acto puede ser o no nulo en virtud de la "esencialidad" que para su emisión revistá la forma violada. Si el ordenamiento vigente exige o requiere el cumplimiento de formalidades determinadas para la formación o expresión de la manifestación de voluntad, las mismas ostentarán un carácter "esencial", de modo que su ausencia viciará el acto.

Por ello, *la omisión de las formas requeridas por el cuerpo normativo en vigor acarrea la nulidad absoluta del acto*, mientras que la anulación sólo se produce cuando las formas correspondientes hayan sido observadas pero de manera "irregular".

El ordenamiento universitario examinado recoge las formas típicas a través de las cuales se desarrolla la actividad administrativa dirigida a la designación de los titulares de las Jefaturas de Departamento, de modo que las mismas ofrecen un régimen jurídico peculiar y propio cuya omisión vicia de nulidad absoluta el acto emitido con prescindencia de dicha normativa. Recuérdese al respecto que el cauce formal que para la acción administrativa representa el procedimiento administrativo se justifica como garantía del interés público y de los derechos de los administrados.

La nulidad absoluta o de pleno derecho que se fundamenta en el olvido total del procedimiento establecido para la emisión de la decisión administrativa ha sido incorporada por lo demás, al texto de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (art. 19) a entrar en vigencia, e informa ya o constituye un principio general del Derecho Administrativo venezolano.

4. *Recursos administrativos: interposición*

**CSJ-SPA (111)**

**19-5-81**

Magistrado Ponente: J. M. Casal Montbrún

**La interposición de los recursos administrativos debe hacerse  
en horas habituales de trabajo ante el funcionario competente  
para recibirlo.**

De conformidad con lo narrado, el primero de los vicios que la recurrente denuncia está relacionado con el procedimiento seguido por las autoridades municipales para tramitar la apelación interpuesta por ella contra la decisión dictada por la Dirección de Hacienda de la Municipalidad del Distrito Bolívar del Estado Anzoátegui.

Expresa la recurrente que el recurso fue ejercido oportunamente por cuanto el último día del plazo establecido para ejercer apelaciones como la interpuesta por ella, su apoderado se trasladó a la Dirección de Hacienda Municipal ya señalada, para consignar el escrito correspondiente y como el funcionario no estaba en su Despacho por haber concluido su jornada de trabajo, se dirigió a la casa de habitación del mismo, quien a pesar de encontrarse en ella se negó a recibir los documentos ya citados, alegando no ser el funcionario competente.

Al respecto se observa:

1) No puede pretenderse, porque en condiciones excepcionales se permita la consignación de escritos fuera de las horas habituales de trabajo, que el funcionario capaz de recibirlos deba permanecer en todo momento en su casa de habitación en espera de esta eventualidad, y que por estar ausente pueda suplirse con aquel que escoja el recurrente.

2) De conformidad con lo prescrito en los artículos 49 y 50 de la Ordenanza de Patente, Industria y Comercio del Distrito Bolívar del Estado Anzoátegui, el funcionario competente para recibir apelaciones "en cualquier sitio donde se encuentre" es el Secretario del Concejo y no el Director de Hacienda Municipal.

En consecuencia, no habiéndose consignado el escrito ante el funcionario señalado, actuó conforme a derecho el Concejo Municipal del Distrito Bolívar del Estado Anzoátegui al considerar extemporáneo el recurso ejercido por la contribuyente Industrias Yukery. En síntesis, la no interposición del recurso en su oportunidad produce tanto la caducidad del derecho a recurrir, ya que el lapso es de caducidad, como la firmeza del acto administrativo. Por las razones expuestas, considera esta Corte que no existen los vicios de procedimiento señalados por la recurrente y así expresamente se declara. En razón de lo decidido no puede esta Sala entrar a conocer de los otros vicios que según la impugnante contiene la Resolución objeto de la demanda incoada.

**CSJ-SPA (129)**

**26-5-81**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**Las normas jurídicas que consagran recursos deben interpretarse en sentido amplio y las que los niegan, limitan o restringen son, por el contrario, de estrictísima interpretación.**

En primer término, porque es necesario recordar que, conforme a una constante y reiterada jurisprudencia, las normas jurídicas que consagran recursos deben interpretarse en sentido amplio (*favorabilia ampliari*), y que las que los niegan, limitan o restringen son de estrictísima interpretación (*odia restringi*).

#### **IV. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA**

##### *1. Ambito del control*

###### *A. Objeto*

**CSJ-SPA (98)**

**11-5-81**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**Todos los actos administrativos están sometidos a control jurisdiccional de legalidad.**

Ahora bien, sin entrar, por innecesario, en un análisis más profundo de la cuestión, aparece evidente que, en nuestro medio, hoy en día tal tesis resulta definitivamente superada: primero, porque de acuerdo con la letra constitucional no puede discutirse que ningún acto administrativo está exento del control juris-

diccional; y, segundo, porque tampoco puede ponerse en duda en la concepción actual de nuestro derecho administrativo, que los recursos jurisdiccionales contra los actos administrativos sólo pueden versar en razones de ilegalidad del acto, y no del mérito u oportunidad de la actuación administrativa.

B. *Caracterización como recursos de anulación de los llamados recursos jerárquicos impropios*

CSJ-SPA (98)

11-5-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**La Corte Suprema considera como recursos contencioso-administrativos de anulación, con lapso de caducidad especial, las "apelaciones" o "recursos jerárquicos impropios" que ciertas leyes especiales establecen para ante ella contra actos administrativos de algunos Ministros, aplicándoles, en consecuencia, el procedimiento ordinario de dichos recursos contencioso-administrativos.**

Los hechos anteriormente narrados ponen de manifiesto encontrados puntos de vista que patentizan las dificultades de interpretación surgidas a partir de la vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en relación con los medios de impugnación jurisdiccional contra los actos emanados de las autoridades administrativas, existentes a la hora actual en nuestro ordenamiento jurídico positivo.

En efecto, por una parte, como se ha visto, el Ministro de Transporte y Comunicaciones oyó y tramitó la impugnación interpuesta contra el acto sancionatorio por él dictado, en base a una disposición legal según la cual: "De la decisión del Ministro, cuando sea él quien imponga la pena o cuando él haya conocido en alzada se oirá apelación por ante la Corte Federal. Este recurso será interpuesto ante el mismo Despacho dentro de los diez días siguientes a aquel en que se haya hecho al interesado la notificación correspondiente o confirmado la decisión apelada, si tal fuere el caso..." (artículo 83 Ley de Aviación).

Por otra parte, el auto dictado por este Alto Tribunal el 3 de agosto de 1978, mediante el cual se designó Ponente y se fijó la décima audiencia para comenzar la relación, revela el criterio de la Corte, en tal oportunidad, de aplicar a recursos de esta naturaleza el procedimiento previsto en la Ley que la rige para las apelaciones que lleguen a su conocimiento en segunda instancia (Capítulo III, Ley Orgánica Corte Suprema de Justicia); criterio compartido, por lo demás, por el representante de la República, al solicitar posteriormente la declaratoria de desistimiento del recurso por no haber presentado el apelante el escrito de formalización de la apelación a que se contrae el artículo 162 *ejusdem*.

Y por último, la posición del apoderado de la apelante expresada en su escrito de solicitud de reposición al estado de admisión, de acuerdo con la cual, en el caso de autos se trata de un recurso contencioso-administrativo de anulación y no de una "apelación" ante la Corte, según se desprende, a su juicio, de las acepciones que diferentes tratadistas que invoca acuerdan a este último vocablo y de la interpretación que hace de las normas correspondientes del Código de Procedimiento Civil.

Frente a esta indeterminación conceptual, que origina importantes desviaciones de orden procesal, resulta imperativo definir con precisión el carácter de los recursos consagrados en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y determinar

el destino de las "apelaciones" ante este Supremo Tribunal, previstas en textos especiales.

A tales efectos, la Corte observa:

En el ámbito del control de la constitucionalidad y legalidad de los actos del Poder Público, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia consagra fundamentalmente dos tipos de recursos: una *acción de nulidad* contra los actos de efectos generales viciados de inconstitucionalidad o ilegalidad, emanados de los órganos legislativos o deliberantes del Estado (leyes nacionales o estatales y ordenanzas municipales), del Poder Ejecutivo Nacional (reglamentos) (art. 112), o de las autoridades estatales o municipales (art. 181), cuyo procedimiento está establecido en la Sección Segunda, Capítulo II, Título V de la Ley. Y un *recurso contencioso-administrativo de anulación*, que es el típico medio de impugnación al alcance de los administrados contra los actos de efectos particulares emanados de las autoridades administrativas nacionales, estatales o municipales y cuyo procedimiento está previsto en la Sección Tercera, Capítulo II, Título V de la misma Ley.

La competencia para conocer de este recurso contencioso-administrativo general de anulación corresponde tanto a la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, que es el órgano máximo de la jurisdicción contencioso-administrativa, como a los demás órganos de la misma jurisdicción creados en la Ley: Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y Tribunales Superiores en lo Civil-Mercantil y Contencioso-Administrativo (Disposiciones Transitorias 181 y 185 Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y Decreto del Ejecutivo Nacional Nº 2.057 del 8-3-77).

La consagración expresa del recurso contencioso-administrativo, la creación de órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa distintos de la Sala Político-Administrativa y el establecimiento de un procedimiento para la tramitación del recurso constituyen, ante la ausencia de la Ley especial de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa prevista por el constituyente, un encomiable esfuerzo legislativo de desarrollo de la previsión constitucional contenida en el artículo 206 de la Carta Fundamental, según el cual "la jurisdicción contencioso-administrativa corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás Tribunales que determine la ley", y sus órganos son competentes "para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder", así como para ordenar el restablecimiento de las situaciones jurídicas lesionadas por la actividad administrativa y condenar a la Administración al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios ocasionados por su responsabilidad.

En efecto, desde los inicios del contencioso-administrativo en Venezuela —embrionariamente existente en algunas Cartas Fundamentales del siglo pasado, perfilándose más nítidamente a partir de la de 1925—, y hasta la fecha de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (1977), siempre correspondió a este Supremo Tribunal, bajo las diferentes denominaciones adoptadas en el transcurso de nuestra vida republicana, el conocimiento en única instancia, a nivel nacional, del contencioso-administrativo general y, por vía de apelación, del contencioso-administrativo especial, es decir, de materias administrativas previstas en leyes especiales (fiscales, hacendarias, funcionariales, etc.), los cuales se circunscriben lógicamente al examen de la legalidad del acto y su consiguiente anulación. Pero frente a estas acciones y recursos, la propia Ley Orgánica que anteriormente regía las funciones de la Corte, atribuía a este Alto Tribunal competencia "para conocer de los recursos jerárquicos interpuestos dentro del término de ley contra decisiones de la Administración Nacional en materia fiscal (art. 7º, ord. 31 Ley Orgánica Corte Federal); y diversos otros textos legales le conferían similar atribución en algunas materias especiales (v.gr. Ley de Naturalización, art. 13; Ley Orgánica de Hacienda Nacional, art. 425; Ley de Educación, art. 144; Ley

de Sanidad Nacional, art. 24; Ley de Impuesto sobre Sucesiones, art. 73; Ley de Propiedad Industrial, art. 21; Ley de Minas, art. 144; y más recientemente la Ley de Mercado de Capitales y la Ley de Registro Público).

Estas "apelaciones" ante la Corte, llamadas también "recursos jerárquicos impropios", "recursos administrativos impropios" o "recursos sui-generis", constituían, como juiciosamente lo ha observado la doctrina administrativa nacional, restos supervivientes de nuestra antigua legislación en la que apareció como "primera y tímida expresión del principio de legalidad de la actuación administrativa", la cual era en principio irrevisable y sólo por excepción, cuando la Ley lo autorizaba expresamente, podían los administrados valerse de esa vía especial de revisión. De ese origen histórico han deducido los autores y la propia jurisprudencia de esta Corte, las consecuencias o el alcance de dichas "apelaciones", cuya característica fundamental se traducía en que, al resolverlas, este órgano jurisdiccional *no solamente conocía de la legalidad del acto* —elemento consustancial al recurso contencioso administrativo de anulación— *sino también del mérito u oportunidad del mismo* —característico del poder administrador— pudiendo, según los términos del art. 25 de la derogada Ley Orgánica de la Corte Federal aplicado por ella en estos casos "confirmar, revocar o reformar la decisión impugnada".

Ahora bien, tal situación —y en ello es unánime la doctrina—, se concebía y justificaba únicamente en la medida en que no estaba definido en Venezuela con caracteres propios el recurso contencioso-administrativo de anulación. Pero, al haber instituido el constituyente en la Carta Fundamental de 1961 un sistema contencioso-administrativo con rasgos perfectamente delineados: el acto objeto de control (los actos administrativos generales o individuales); el órgano contralor (la jurisdicción contencioso-administrativa); y los efectos de la decisión jurisdiccional (la anulación del acto administrativo) (Art. 206), y al haber desarrollado la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia los presupuestos constitucionales de tal recurso mediante la creación de órganos especiales y el establecimiento de los correspondientes procedimientos, luce evidente, en criterio de esta Corte, *que en el estado actual de nuestra legislación no pueden subsistir o coexistir anómalamente tales "apelaciones", en la forma y con el tratamiento que se les ha dispensado hasta el presente*, al lado del recurso contencioso-administrativo de anulación, que es el medio de impugnación por antonomasia contra los actos ilegales de las autoridades administrativas.

De allí se explica la circunstancia de que el legislador de la Corte Suprema no hubiese incluido en el articulado de la Ley, entre los variados procedimientos que ella contempla, ninguno destinado a tales "apelaciones" ministeriales, concretándose a regular en esta materia únicamente lo referente a *las acciones de nulidad contra los actos de efectos generales y el recurso contencioso-administrativo de anulación contra los actos de efectos individuales*, conforme se ha iniciado supra.

En efecto, frente al texto claro de la Constitución de 1961 y la evolución de nuestras instituciones jurídicas, cualquier alusión en la normativa de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que pudiera interpretarse como supervivencia o subsistencia de las "apelaciones" que se analizan, hubiere significado un retroceso ineficaz en el derecho administrativo venezolano que, paso a paso, a través de la doctrina, la legislación y la jurisprudencia nacionales, ha ido afianzando y consolidando los principios rectores de esta disciplina jurídica, base de sustentación del Estado de Derecho, que constituye el eje y soporte de nuestra actual sociedad. Y hubiera resultado una involución por lo siguiente: Tradicionalmente la jurisprudencia de esta Corte, en ejercicio de esa facultad de conocer en "apelación" de decisiones ministeriales concedídale en textos especiales, *había llegado a extender la revisión de aquéllas no sólo a cuestiones de legalidad sino en razones de todo orden e incluso en el simple desacuerdo que manifestara el interesado contra el acto*, cuyo examen llevaba a la Corte a "modificar" o "revocar" la *decisión administrativa*. Esto condujo a la doctrina



patria a estimar que, en esos casos, la Corte no actuaba como órgano judicial, sino como órgano administrativo, contrariando así sus funciones específicas y atentando contra el principio de la división de poderes al invadir el campo propio de la Administración Pública, en cuyos casos, como dice un autor, *la Corte "administraba" por "sentencias"*.

Esta posición de la Corte se sustentaba, en criterios derivados del origen mismo de la figura que se comenta, que tuvo su génesis en el derecho francés del siglo pasado, en la época de la llamada "justicia retenida".

Ahora bien, sin entrar, por innecesario, en un análisis más profundo de la cuestión, aparece evidente que, en nuestro medio, hoy en día tal tesis resulta definitivamente superada: primero, porque de acuerdo con la letra constitucional no puede discutirse que ningún acto administrativo está exento del control jurisdiccional y, segundo, porque tampoco puede ponerse en duda en la concepción actual de nuestro derecho administrativo, que los recursos jurisdiccionales contra los actos administrativos sólo pueden versar en razones de ilegalidad del acto, y no del mérito u oportunidad de la actuación administrativa.

De lo expuesto concluye esta Sala que, al presente, *cuando un cuerpo legal especial concede apelación contra un acto administrativo por ante un órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa debe entenderse que se trata en su lugar del recurso contencioso-administrativo previsto en la Constitución y desarrollado en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.*

Cierto es que se trata de un problema de política o técnica legislativa, con incidencia directa en la Ley especial de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa prevista por el constituyente, en la cual deberán plasmarse en forma clara y precisa los principios y criterios que anteceden. Cierto es igualmente que este órgano jurisdiccional no puede, por esta vía, anular disposiciones legales y mucho menos derogarlas. Pero lo que sí puede y corresponde hacerlo a este Máximo Tribunal de la República, es interpretar el sentido de las leyes y adaptarlas progresivamente "a la sensibilidad, pensamiento y necesidades de los nuevos tiempos", a fin "de ponerlas a tono con el nuevo orden establecido y para rechazar todo precepto anacrónico que se oponga a su efectiva vigencia".

Es la misión que ha cumplido la Sala con el pronunciamiento consignado arriba a título de conclusión.

Sentado lo anterior, pasa la Sala a examinar el aspecto concerniente al procedimiento aplicable en la especie y, al efecto, observa:

En el caso de autos, la Sala dio curso a los recaudos remitidos por el Ministro de Transporte y Comunicaciones en fecha 3 de agosto de 1978, aplicando la disposición contenida en el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, según la cual:

"En la audiencia en que se dé cuenta de un expediente enviado a la Corte en virtud de apelación, se designará Ponente y se fijará la décima audiencia para comenzar la relación.

Dentro de ese término, el apelante presentará escrito en el cual precisará las razones de hecho y de derecho en que se funde. Vencido ese término correrá otro de cinco audiencias para la contestación de la apelación. Si el apelante no presentare el escrito en el lapso indicado, se considerará que ha desistido de la apelación y así lo declarará la Corte de oficio o a instancia de la otra parte".

La norma transcrita encabeza el Capítulo II del Título V de la Ley referente al "Procedimiento en Segunda Instancia". Dicho capítulo consta de nueve artículos en los cuales el legislador emplea invariablemente el término "en esta instancia" para aludir a los medios de pruebas admisibles, el lapso de promoción, reducción del plazo para sentencia, etc., y en uno de ellos (169), alude al "fallo" consultado.

Ahora bien, cualquier diccionario o autor que se tome como marco de referencia para precisar la acepción del vocablo "instancia", nos dirá que se trata del "conjunto de actos, plazos y formalidades que tienen por objeto el planteamiento, prueba y juzgamiento de un litigio; calificación dada a la jurisdicción de primer grado, por oposición a la jurisdicción de apelación. v.gr. tribunal de primera instancia". (H. Capitán, *Vocabulario Jurídico*, Depalma Editores, Buenos Aires, 1979). "Instancia es la denominación que se da a cada una de las etapas o grados del proceso y que va desde la promoción del juicio hasta la primera sentencia definitiva; o desde la interposición del recurso de apelación hasta la sentencia que sobre él se dicte. Se habla entonces de sentencia de primera o de segunda instancia; de jueces de primera o segunda instancia; de pruebas de primera o segunda instancia. El proceso se desenvuelve, pues, en instancias o grados. Este desenvolvimiento así ordenado, se apoya en el principio de preclusión. Una instancia sucede o precede a la otra; y no es concebible una segunda instancia sin haberse agotado los trámites de la primera". (E. Conture, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Depalma Editores, Buenos Aires, 1958, p. 169).

Y con respecto al término "apelación" empleado en la Ley ("en la audiencia en que se dé cuenta de un expediente enviado a la Corte en virtud de apelación"), la Corte comparte la afirmación del apoderado actor en el sentido de que los tratadistas extranjeros y nacionales definen a esta institución como un *recurso judicial*, es decir, que se concede contra las decisiones del poder judicial cuando los órganos del mismo componen una controversia en juicio mediante una decisión suya que es consecuencia del principio de la doble instancia, donde las sentencias de los jueces inferiores sean revisables por los tribunales superiores.

En criterio de la Sala, resulta ilógico y carente de fundamentación desde el punto de vista doctrinario, atribuir a las expresiones "instancia" y "apelación" utilizadas por el legislador en el Capítulo III en comento, un significado diferente al que se deja expuesto; ni tampoco existe ningún antecedente en el plano legislativo que permita o induzca a una conclusión contraria.

Así, pues, se trata, sin lugar a dudas, de un procedimiento previsto para las causas de las cuales *conoce la Corte como juez de alzada contra decisiones judiciales* dictadas por tribunales de categoría inferior y cuya competencia le corresponde en virtud de lo establecido expresamente en los ordinales 18 y 19 del artículo 42 del cuerpo legal que la rige. Ahora bien, *ni los actos administrativos son "sentencias" ni los Ministros son "jueces"*. Tal como se ha dejado expuesto en el capítulo precedente, *las decisiones ministeriales sólo pueden ser objeto del recurso de nulidad ante la jurisdicción contencioso-administrativa y no de "apelaciones"* como, debido a repetidas imprecisiones conceptuales y terminológicas, se ha pretendido y se ha ejercido hasta el presente.

## 2. Competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y sus órganos

### A. Competencia general

CSJ-SPA (145)

18-6-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

#### **La Corte Suprema expone la estructura y competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa y de sus órganos.**

Yerran los recurrentes de hecho al interpretar las normas atributivas de la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa consagradas en

la vigente Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En efecto, con arreglo a la normativa de la mencionada Ley y particularmente de sus Disposiciones Transitorias, la jurisdicción contencioso-administrativa aparece actualmente estructurada en base a los siguientes niveles:

- Corte Suprema de Justicia (Arts. 42 y 43).
- Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (Art. 185).
- Tribunales Especiales de lo Contencioso-Administrativo (Impuesto sobre la Renta, Hacienda, Inquilinato, Carrera Administrativa).
- Tribunales Superiores en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo (Art. 181).
- Tribunales Ordinarios o Especiales de acuerdo con el territorio, la materia o la cuantía, cuando conocen de alguna acción o recurso en los cuales esté involucrado algún órgano del Poder Público o alguna persona jurídica de derecho público (Artículo 183).

El ámbito de competencia de estos tribunales está a su vez expresamente definido en el mismo texto orgánico que se comenta. Así, la de este Supremo Tribunal en Sala Político-Administrativa, aparece consagrada en los ordinales 9º, 10, 12, 14, 15, 16, 18 y 19 del artículo 42 en concordancia con el 43 *ejusdem*. En lo tocante al ordinal 18, cuya infracción por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo ha sido directamente denunciada por el recurrente de hecho, la facultad de esta Sala para “conocer de las apelaciones que se interpongan contra las decisiones de los tribunales de lo contencioso-administrativo...” se refiere básicamente a las emanadas de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (cuando es procedente) y de los tribunales *especiales* de lo contencioso-administrativo (fiscales, hacendarios, carrera administrativa, etc.), que no sufrieron ninguna transformación estructural significativa en el régimen imperante con anterioridad a la promulgación de la Corte. Respecto a esta última atribución de la Sala es pertinente advertir, sin embargo, que la competencia de este Alto Tribunal para conocer en alzada de las decisiones de los órganos especiales de lo contencioso-administrativo, se encuentra compartida, en virtud de la interpretación concatenada y racional de la normativa de la Ley, entre esta propia Corte y la Primera de lo Contencioso-Administrativo, a la que corresponde conocer, según el ordinal 4º del artículo 185, “de las apelaciones que se interpongan contra las decisiones dictadas, en primera instancia, por los tribunales a que se refiere el artículo 181 de esta Ley o que conozcan de recursos especiales contencioso-administrativos”, pero cuyo conocimiento puede esta Sala asumir en cualquier momento a tenor de lo previsto en el único aparte del artículo 187, como de hecho ya lo hizo en Acuerdo de fecha 21 de junio de 1977, en lo atinente a la materia fiscal.

Por otra parte, a los Tribunales Superiores en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo creados por Decreto del Ejecutivo Nacional N° 2.057 del 8 de marzo de 1977, corresponden a las funciones conferidas a dichos tribunales en los artículos 181 y 182 de la ley varias veces citada, y es la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo quien conoce en apelación de las decisiones de dichos tribunales, en razón de la competencia atribuídale en los ordinales 2º y 4º del artículo 185, así como en el tercer aparte del artículo 181 y único aparte del 182 *ejusdem*, de acuerdo con los cuales “contra las decisiones dictadas con arreglo a este artículo (181) podrá interponerse apelación dentro del término de cinco días, para ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo”, y ella es competente para conocer “de las apelaciones y recursos de hecho que se interpongan, dentro del término indicado en el artículo anterior, contra las decisiones dictadas en los juicios a que se refieren los ordinales 1º y 2º de este artículo” (182).

Del examen de las normas atributivas de la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa que, en términos muy generales ha quedado precedentemente expuesto, se colige claramente, a juicio de esta Sala, que, contrariamente a

lo sostenido por los recurrentes de hecho, es a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y no a esta Sala Político-Administrativa, a quien corresponde conocer en apelación de las decisiones dictadas en los asuntos, acciones y recursos a que aluden los artículos 181 y 182 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, por los Tribunales Superiores en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo.

B. *Competencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo*

**CPCA**

**8-6-81**

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

**La Corte Primera de lo Contencioso Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones contra las sentencias del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato.**

Ha sido doctrina jurisprudencial reiterada, pacífica y constante de esta Corte, desde el año 1977, su competencia para conocer en segunda instancia de acuerdo al artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, de las sentencias del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, conforme al ordinal 4º del artículo 185 *ejusdem*.

Así, en sentencia de fecha 15 de noviembre de 1977, esta Corte al analizar la naturaleza contencioso-administrativa especial del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, señalando:

“...la Resolución con la cual termina la etapa administrativa del proceso, es un acto administrativo que hace nacer un derecho subjetivo en el particular a quien favorece, derecho que a su vez es combatido por otro particular, “entre ellos nace una relación jurídico-privada, pero entre la administración y cada uno de ellos una relación jurídico-pública que es el objeto de la impugnación” ante una jurisdicción revisora. Como bien lo asienta el Dr. Luis Henrique Farías Mata en su trabajo “El Intervencionismo Administrativo en materia de Arrendamiento Urbano en Venezuela”, se trata de un proceso a un acto administrativo que ha creado, repetimos, relaciones entre los particulares y entre éstos y la administración. De aquí el interés —mejor el derecho— de éstos a impugnarlo naturalmente sólo por razones de ilegalidad”.

El Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres con fundamento en ésta creó la Dirección de Inquilinato (artículo 6º) en el Ministerio de Fomento con el objeto de cumplir las disposiciones de la Ley citada sobre Regulación de Alquileres. Siendo entonces una de las Direcciones del citado Ministerio, encuadrada dentro de la Administración activa y con un superior jerárquico cual es el Ministro de Fomento (artículos 9º y 11 del Reglamento). Por otra parte, la Ley de Regulación de Alquileres señala un procedimiento a seguir para la regulación de alquileres (artículos 12, 13 y 14) que culmina en un acto administrativo (Resolución) con carácter definitivo al ser ejecutivo (artículo 15), lo cual significa que no tiene recurso alguno en vía administrativa, además, el organismo competente de acuerdo al reglamento para dictar tal acto es la Dirección de Inquilinato (artículo 6º). Es claro así que la Ley no establece un “recurso jerárquico”: es un acto administrativo definitivo y ejecutivo de la Dirección de Inquilinato del cual no conoce por vía de recurso administrativo ni el *superior jerárquico* del Director de Inquilinato —cual es el Ministro de Fomento— ni órgano administrativo alguno.

Por el contrario, la Ley dispone que de "toda decisión emanada de los organismos encargados de la regulación se oirá apelación" (artículo 15) y que en los Estados y Territorios Federales conocerán en apelación de las decisiones de los Organismos Reguladores, los respectivos Jueces de Distrito o los de igual competencia en la localidad y en el Distrito Federal y demás localidades donde fuese necesario, el Ejecutivo Federal creará los Tribunales u Organismos especiales que han de conocer el recurso establecido (artículo 17), y el Ejecutivo optó en el Reglamento por la creación de un Tribunal con competencia para conocer en "apelación" de las decisiones (actos administrativos) de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento (artículos 83, 84, 85, 86, 87 y 88).

Por demás resultaría inconveniente y no ajustado a derecho considerar que el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato es un órgano administrativo que conoce por la vía del recurso administrativo de las decisiones de la Dirección de Inquilinato. Ya esta misma Corte, en decisión de fecha 15 de noviembre de 1977, señalaba que "dentro de la no uniforme organización de la jurisdicción contencioso administrativa venezolana pueden considerarse Tribunales Especiales Contencioso-Administrativos, los Tribunales de Impuesto sobre la Renta, los Tribunales de Hacienda, el Tribunal de Carrera Administrativa y el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato" apuntando hacia una realidad: en Venezuela existen Tribunales Contencioso-Administrativos Especiales y en el mismo sentido se inclina la doctrina (Ver Josefina Calcaño de Temeltas, "La Corte Suprema de Justicia", en *Estudios sobre la Constitución*. U.C.V., Caracas, 1979, pág. 2.321).

En la misma sentencia señaló la Corte:

"Por lo demás, luce clara la intención del legislador de conceder apelación contra las decisiones del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, porque conforme al ordinal 4º del artículo 182 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se concede apelación contra las decisiones dictadas por los jueces de Distrito en materia inquilinaria para ante los Tribunales Superiores previstos en el artículo 181 *ejusdem*, y resulta por lo menos incongruente pensar que no se hubiere previsto ese mismo recurso contra las decisiones de la misma naturaleza dictadas por el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, establecido como está que los Juzgados de Distrito, en materia inquilinaria, y el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato ejercen las mismas funciones, conocen de la misma materia, éste en jurisdicción del Distrito Federal y Distrito Sucre del Estado Miranda y aquéllos en el resto del país. Podría argumentarse, no obstante, que si de las sentencias dictadas por los Juzgados de Distrito en materia inquilinaria se oye apelación para ante los Tribunales Superiores en lo Contencioso-Administrativo de su respectiva jurisdicción; de las sentencias dictadas por el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato debiera conocer en apelación el Tribunal Superior Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la región capital con competencia en el Distrito Federal y Estado Miranda ámbito jurisdiccional de aquel Tribunal. Pero tal argumento a juicio de los juzgadores carece de validez dentro de una racional organización de la materia, pues los Tribunales Superiores Contencioso-Administrativos previstos por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia son unipersonales y luce por lo menos impropio que tenga la facultad de revisar decisiones provenientes de un Organismo Superior y colegiado como es el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato. Por lo demás si tal hubiese sido la intención del Legislador lo habría expresamente manifestado al señalar la competencia de esos Tribunales Superiores, concretamente en el ordinal 4º del artículo 182 *ejusdem*, donde evidentemente pudo haberlo indicado".

Ciertamente la labor de los Tribunales es la de declarar el derecho, reconocer una situación jurídica preexistente (*iuris dictio, iuris dicere*), ya que la jurisdicción por ser una ejecución de la norma resuelve casos individuales, pero no crear las normas en serie para todos los casos típicos (*iuris dictio*), y por ende los procedimientos, cuestión reservada constitucionalmente al legislador; así, pues, la compe-

tencia que los organismos municipales tienen para regular los alquileres le devienen en tanto el Ejecutivo delegó tal competencia en ellos por expresa autorización de la Ley (artículo 2º, párrafo único) conociendo de tales actos los Jueces de Distrito o el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato por mandato de la Ley de Alquileres y su Reglamento, estableciendo la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia el sistema de dos instancias para los actos de los Concejos Municipales en materia inquilinaria, a saber, Juzgados de Distrito en primera instancia y Tribunales Superiores con competencia en lo contencioso-administrativo (artículo 182, 2º Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia), y con absoluta y coincidente lógica jurídica para los actos administrativos de la Dirección de Inquilinato, a saber, "apelación" (entiéndase recurso contencioso-administrativo) ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato y apelación de segunda instancia jurisdiccional por ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (artículo 185, 4º *eiusdem*).

Por lo demás es este un punto definitivamente resuelto por nuestro máximo Tribunal cuando posteriormente en sentencia de fecha 28 de noviembre de 1978 estableció: "... no obstante que para este Alto Tribunal es incuestionable que el propósito del legislador al sancionar el ordinal 4º del artículo 182 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, no fue otro que conceder el recurso de apelación contra los fallos de los Jueces de Distrito en materia inquilinaria para ante un órgano jurisdiccional tan calificado, como lo son los Tribunales Contencioso-Administrativos a fin de ofrecer mejor y más adecuada protección a los intereses o derechos de las partes".

"De esta manera el Congreso satisfizo una sentida y vieja aspiración de algunos sectores de la colectividad nacional que propugnaban la reforma de la legislación sobre la materia, a fin de autorizar a otros órganos jurisdiccionales para revisar en segunda instancia los fallos dictados respectivamente, por el Tribunal de Inquilinato y los Juzgados de Distrito, con arreglo de las disposiciones de la Ley de Regulación de Alquileres y su Reglamento. "Con arreglo a este criterio, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo conoce actualmente en segunda instancia de las decisiones del Tribunal de Inquilinato, basando tanto su competencia para ello como el derecho de apelar, en el ordinal 4º del artículo 185 de la Ley que rige la organización y funciones de este Alto Tribunal".

También en fecha 14-11-79 expresó la Corte en relación al recurso de apelación contra las decisiones del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato:

"... la apelación interpuesta contra sus decisiones como recurso contencioso que es, debe enmarcarse dentro del ordenamiento legal que rige este proceso jurisdiccional, en el cual sólo se pueden considerar planteadas, tanto en la demanda como en los escritos de fundamentación y/o de contestación al mismo, las cuestiones o pretensiones que se refieran a actos administrativos que previamente hayan sido objeto de señalamiento o cita en el escrito de interposición del recurso y guarden con ellos la debida relación de congruencia, ya que resulta claro del ordenamiento legal que regula este proceso jurisdiccional, que la contienda procesal que él mismo supone queda planteada y definida por el escrito de interposición del recurso y que los escritos de alegatos de demanda y contestación tienen como objeto el formalizar y concretar la problemática planteada mediante la articulación de las pretensiones y excepciones que de la misma deriven, pero sin que en ellos se pueda alterar, salvo el caso de acumulación de otro recurso al mismo el campo litigioso inicialmente acabado; es decir, que en la función definitoria que en el proceso civil se cumple con el libelo y la contestación enmarcados en los puntos señalados por los artículos 241, 262 y 265 del Código de Procedimiento Civil, queda concretada en esta jurisdicción en la que regula el artículo 113 de la Ley

Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, de allí que en el proceso sólo se consideran cuestionables aquellas materias que, siendo parte integrante del acto impugnado, son expresamente abarcadas por el recurrente; ello supone que todo lo que no sea objeto de especial y concreta pretensión ha de entenderse tácitamente aceptado y que si del escrito inicial pudiera derivarse que tal materia no había sido objeto de impugnaciones, deba ésta entenderse abandonada y caducado el derecho que de ella, en cuanto a este particular derivaba”.

Con lo cual continuaba la Corte en el camino de considerar como Tribunal Contencioso-Administrativo especial al ya citado Tribunal de Apelaciones de Inquilinato. En efecto, la Constitución en su artículo 206 es diáfana:

“Los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa son competentes para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso, por desviación de poder...”

Como cláusula general de competencia señala la Constitución que el acto administrativo, siempre que sea contrario a derecho, es posible someterlo a la acción de los tribunales de lo contencioso-administrativo, y el que sea contrario a derecho comprende: *la ilegitimidad o ilegalidad, la inoportunidad y la ilicitud*, tal es la opinión de Antonio Moles Caubet (*El sistema contencioso-administrativo venezolano en el Derecho Comparado*), y es que cuando la Constitución se refiere al derecho, se refiere al ordenamiento jurídico en sentido propio.

Con fundamento en los anteriores argumentos, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, retorna a su constante doctrina jurisprudencial de que es competente para conocer en segunda instancia de las sentencias del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato conforme al artículo 185, ordinal 4º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y siguiendo el procedimiento de segunda instancia pautado en los artículos 162 y siguientes de la citada Ley Orgánica, y así se declara.

*Voto salvado del Magistrado Antonio J. Angrisano N.*

El Magistrado Antonio J. Angrisano N., Vicepresidente de esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, salva su voto del fallo que antecede por las razones siguientes:

En primer término, debo manifestar mi disconformidad con el cambio jurisprudencial producido a escasos días de diferencia entre una decisión y otra. Me explico: en fecha 15 de noviembre de 1977, esta Corte, en sentencia suscrita por los Magistrados Luis Mauri C., Josefina Calcaño de Temeltas, Vinicio Bracho Vera, Nelson Rodríguez García y con el voto salvado mío, estableció la competencia de este órgano jurisdiccional para conocer en segunda instancia, de acuerdo al artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, de las sentencias del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, conforme al ordinal 4º del artículo 185 *ejusdem*.

Pues bien, en sentencia de fecha 18 de febrero de 1981 (casi cuatro [4] años más tarde), después de una interesante experiencia práctica, esta misma Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (accidental, por cuanto hubo sustitución de un Magistrado por otro, es decir de un titular por un suplente en virtud de inhibición declarada con lugar) modificó el anterior criterio sustituyendo la apelación contra las decisiones del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato por un recurso de nulidad por ilegalidad contra los fallos de ese Tribunal. Tal sentencia del 18-2-81 apareció suscrita por los Magistrados Antonio J. Angrisano N. (Ponente), Luis Mauri C., Gonzalo Salas D., y por el suplente Dr. Guaicaipuro Martínez; la deci-

sión no fue suscrita por el Presidente de este Tribunal, Magistrado Nelson Rodríguez García, por cuanto éste no asistió a la audiencia por motivos justificados, ello de conformidad con lo dispuesto por el artículo 60 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Pues bien, a escasos tres (3) meses, en la presente oportunidad, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, mediante la decisión que se adversa en esta ocasión, modifica nuevamente el anterior criterio jurisprudencial, sin la experiencia práctica necesaria que justificó la modificación de la vez pasada y sin nuevos elementos que manejar para cambiar de criterio. El fallo del cual se discrepa aparece suscrito por los Magistrados Nelson Rodríguez García, Vinicio Bracho Vera, *Luis Mauri C.* y *Gonzalo Salas D.* ¿Por qué el cambio jurisprudencial producido? ¿No crea esto una evidente y peligrosa inseguridad jurídica para los administrados?

Es esta otra ocasión en que decisiones que establecen “novedosos criterios jurisprudenciales” (como lo afirmara en escrito de prensa el destacado jurista Francisco de Sales Pérez) son cambiadas de un momento para otro sin haber causa que lo justifique. Hace pocos días se modificó el criterio que se había expuesto, también bajo mi ponencia, de la obligatoriedad que tienen las Comisiones Tripartitas de notificar a los trabajadores afectados por las medidas de reducción de personal para que ellos pudiesen apelar ante una segunda instancia administrativa antes de recurrir a la sede jurisdiccional. Se modificó en el sentido de que se eliminó tal “notificación” dándosele dicha apelación solamente al patrono negándosele al trabajador. Por supuesto, hube de salvar el voto. Con el debido respeto y con la mayor cordialidad me permito llamar la atención particular sobre este punto; en nuestro ordenamiento jurídico solo la Ley nos obliga, la jurisprudencia no vincula en manera alguna ni siquiera para el Juez que la produzca pero los Magistrados Judiciales deben tener por norte de sus actuaciones, no sólo la verdad procesal, sino también la *seguridad jurídica* de los ciudadanos que acuden ante ellos en busca de una sana administración de justicia.

En segundo término, paso de seguidas a referirme a algunos aspectos, más que todo de índole formal, de que adolece el fallo del cual se discrepa, antes de exponer mi criterio de fondo al respecto. En efecto:

a) El fallo sostiene en su primera página que “ha sido doctrina jurisprudencial reiteradamente, pacífica y constante de esta Corte, desde el año 1977...” lo cual no se ajusta a la verdad, pues una jurisprudencia es pacífica cuando no ha sido modificada en un lapso ininterrumpido pero es que desde el citado año de 1977 hasta la presente fecha la jurisprudencia dejó de ser pacífica cuando el 18 de febrero de 1981 se produjo el antes comentado cambio jurisprudencial.

b) En su página dos (2), el fallo del cual se discrepa, textualmente expresa: “... de aquí al interés —mejor el derecho— de éstos a impugnarlo naturalmente solo por razones de ilegalidad”. Al respecto, esto no ocurre en el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato pues la impugnación de la cual conoce dicho órgano jurisdiccional no se limita exclusivamente a anular las actuaciones administrativas ilegales emanadas de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento que sean contrarias a derecho, e incluso por desviación de poder, sino que conocen de razones de mérito y en tal sentido puede no sólo confirmar o revocar la decisión del organismo regulador de la primera instancia, sino que también puede modificarla; y, al hacerlo indubitadamente que se sustituye en la administración. Por ejemplo: Si la Dirección de Inquilinato regula un inmueble por la cantidad de UN MIL BOLIVARES (Bs. 1.000,00) y una de las partes apela ante el Tribunal de Apelaciones de



Inquilinato, éste no sólo puede modificar o revocar tal decisión sino que puede modificarla, es decir, puede establecer que en lugar de UN MIL BOLIVARES (Bs. 1.000,00) son Bs. 500,00 ó Bs. 1.500,00 u otra cantidad como canon de arrendamiento y si a la vez, de esta decisión del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato hay "apelación" ante esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo cuando en esta ocasión también puede modificar el fallo apelado estamos evidentemente en presencia de una tercera instancia administrativa con el signo de la figura de la usurpación de funciones, pues un Poder —el Judicial— se está inmiscuyendo en las atribuciones que corresponde a otro Poder —el Ejecutivo—. Si la impugnación que tanto el arrendador como el inquilino hace a través de una apelación por ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato fuese sólo por razones de ilegalidad no habría duda alguna de que sí estaríamos en presencia de un recurso contencioso-administrativo de anulación y por tanto en virtud del ordinal 4º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia sería competente para conocer en segunda instancia contencioso-administrativa contra aquella decisión, pero ello no ocurre así, la impugnación que resuelve el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato no es "sólo por razones de ilegalidad" sino que lo es por razones de méritos.

c) En su página tres (3) el fallo que se adversa establece: "Es claro así que la Ley no establece un «recurso jerárquico»: es un acto administrativo definitivo y ejecutivo de la Dirección de Inquilinato del cual no conoce por vía del recurso administrativo ni el *superior jerárquico* del Director de Inquilinato —cual es el Ministro de Fomento— ni órgano administrativo alguno". Seguidamente aparece una evidente contradicción con lo afirmado, pues sostiene que por el contrario la Ley dispone que de "toda decisión emanada de los organismos encargados de la regulación se oirá apelación", ¿entonces? Primero se dice que no hay recurso jerárquico e inmediatamente después se reconoce que de toda decisión debe oírse apelación; esto es evidentemente contradictorio, pues si bien la Ley no establece un recurso jerárquico *no lo excluye expresamente* y es de principio que tal recurso jerárquico existe si la Ley de una manera expresa y directa no lo niega, por lo tanto la hermenéutica más sencilla nos lleva a la conclusión que como de "toda decisión emanada de los organismos encargados de la regulación se oirá apelación" y que como la Ley no excluye el recurso jerárquico hay que entender necesariamente que la apelación prevista contra la decisión del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato, equivale a la "del superior jerárquico, es decir, a la del Ministro de Fomento" y que por lo tanto el fallo que dicta el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato constituye un acto administrativo de alzada, de última instancia en vía administrativa, que de ninguna manera corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa a que se refiere el artículo 206 de la Constitución.

d) La decisión de la cual se discrepa, en la presente oportunidad, dispone que: "Por demás resultaría inconveniente y no ajustado a derecho considerar que el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato es un órgano administrativo". Esto no es verdad; eso no lo dice el fallo anterior. Lo que afirma la sentencia anterior es que las decisiones del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato cuando conocen en apelación incoada contra actos emanados de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento no son sentencias propiamente tales sino que son actos administrativos susceptibles de ser recurridos por ante la jurisdicción contencioso-administrativa, pero, en ningún momento esta Corte (accidental, en la decisión anterior que se modifica en la presente oportunidad), estableció que el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato es "órgano

administrativo". Tanto es así que en la sentencia anterior, la que bajo mi ponencia se dictó en fecha 18-2-81, textualmente se expresa:

"Esta Corte sólo disiente del criterio expuesto por el referido autor Brewer-Carías únicamente en que no comparte el criterio de éste en el sentido de que considera que el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato no es un órgano jurisdiccional, es decir, no lo considera como un Tribunal; al respecto, en su obra citada, página 282, expresa que por el hecho de que un «Reglamento denomine a un órgano determinado como Tribunal y le asigne a éste el procedimiento de los juicios breves establecidos en el Código de Procedimiento Civil y denomine como sentencias los actos que de él emanan, se trata entonces de un órgano jurisdiccional que realiza funciones jurisdiccionales, y por medio de actos jurisdiccionales», no le da carácter, a su juicio, de Tribunal, de órgano jurisdiccional. Esta Corte considera al respecto, que no hay duda de la condición de Tribunal, de órgano jurisdiccional perteneciente al Poder Judicial que tiene el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato; ello es incuestionable puesto que ese Tribunal nace de una Ley, la de Regulación de Alquileres, al establecer en el primer aparte de su artículo 7 la facultad que utilizó el Ejecutivo en el artículo 65 del Reglamento de la Ley citada, al crear el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato; eso por una parte, y por la otra, el artículo 66 de dicho Reglamento establece que: «El Tribunal de Apelaciones de Inquilinato tendrá categoría de Tribunal Superior y actuará en la forma prevista para los tribunales colegiados en la Ley Orgánica del Poder Judicial y en el Código de Procedimiento Civil» y el Reglamento sí puede «dar categoría» de Tribunal conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial cuando establece en su artículo 147, que: «Cuando las necesidades de la administración de justicia así lo requieran, queda facultado el Ejecutivo Nacional, en Consejo de Ministros, para tomar las siguientes medidas: 1º. Crear, suprimir y modificar las circunscripciones judiciales de los Tribunales...». En consecuencia, el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato fue creado conforme a derecho y como, además, sus miembros son nombrados por el organismo legalmente facultado para ello —el Consejo de la Judicatura— no cabe la menor duda que tal organismo es un tribunal, es decir, un órgano del Estado que tiene poder jurisdiccional para administrar justicia; aunque las decisiones que de él emanan, cuando decide las apelaciones que ante él se intentan contra las decisiones de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, son de carácter administrativo y no jurisdiccionales pues el hecho de que las funciones administrativas que establecen algunas disposiciones legislativas de Inquilinato hayan sido atribuidas a unas autoridades formal y orgánicamente jurisdiccionales, no puede llevar a confusión respecto a la naturaleza de los actos que de ella emanan. No se debe atender a los nombres y denominaciones sino a la naturaleza intrínseca del acto. Si el Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres creó un Tribunal que, según el legislador, ha podido ser muy bien un órgano administrativo, ello se hizo para descargar un volumen de trabajo intenso que iba al Ministro de Fomento y su Consultoría Jurídica. Por eso se le sustituyó por un órgano distinto formalmente, pero que decide la misma materia con el mismo contenido y de la misma naturaleza: la administrativa".

e) En su página seis (6), el fallo que se adversa establece: "... y con absoluta y coincidente lógica jurídica para los actos administrativos de la Dirección de Inquilinato, a saber, "apelación" (entiéndase recurso contencioso-administrativo) ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato y apelación de segunda instancia jurisdiccional por ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo"; al respecto: entonces que el indicado Tribunal de Apelaciones

de Inquilinato conozca sólo de ilegalidad del acto emanado de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento y por consiguiente declare o no la nulidad del acto cuestionado pero que no lo modifique, pues al modificarlo no es posible considerar la “apelación” como un recurso “contencioso-administrativo” y por tanto es igualmente improcedente intentar una apelación más para ante esta Corte.

f) También añade el fallo apelado —citando a una decisión de fecha 14-11-79 del mismo corte de la que se adversa— que la apelación interpuesta contra las decisiones del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato “como recurso contencioso que es, deben inmiscuirse dentro del ordenamiento legal que rige este proceso jurisdiccional el cual sólo se puede considerar planteados, tanto en la demanda como en los escritos de fundamentación y/o de contestación al mismo las cuestiones o pretensiones que se refieren a actos administrativos...”; al respecto: cabe observar que de conformidad con el procedimiento previsto para ser aplicado en segunda instancia contencioso-administrativa en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia se establece que todo apelante está en la obligación de presentar —so pena de desistimiento— escrito en el cual presente las razones de hecho y de derecho en que se funde; y también, dicha disposición establece un lapso para contestar tal formalización de la apelación. Ahora bien, las razones de hecho y de derecho que se exponen en los respectivos escritos de fundamentación y/o de contestación al mismo no son exclusivamente de ilegalidad sino que pueden contener todas aquellas razones por las cuales el apelante discrepa del fallo recurrido y al exponerlas, esta Corte tiene que pronunciarse sobre ellas en la sentencia de fondo que al efecto haya de dictar por lo tanto al conocer esta Corte en apelación de los recursos que se intenten contra el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato y en el procedimiento respectivo, en la oportunidad de fundamentación de la apelación o de contestación a ella, si se exponen razones de hecho y de derecho que no sean de ilegalidad, la Corte forzosamente tendrá que resolverlos y esto en sí no es de la esencia del procedimiento contencioso-administrativo.

Por último, deseo expresar mi criterio sobre la naturaleza de la apelación que consagra nuevamente el fallo que se adversa, el cual no es sino el mismo que durante cuatro (4) años, constante y reiteradamente, sostuve en mis votos salvados a todas las decisiones que en materia inquilinaria dictó esta Corte y que posteriormente —el 18 de febrero del corriente año— se convirtió en sentencia; criterio que se modificó en el fallo del cual difirieron en esta ocasión\*.

### 3. *Causales de inadmisibilidad*

CSJ-SPA (129)

26-5-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**Las causales, taxativamente enumeradas, en cuya virtud se puede declarar la “inadmisibilidad” de una demanda o un recurso, no son susceptibles de interpretación (extensiva o analógica).**

\* Véase ese criterio en la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, de 18-2-81, en el N° 6 de esta *Revista de Derecho Público*, abril-junio 1981, pp. 153 a 165.

En segundo lugar, porque para la fecha de interposición del recurso deducido, no había sido definido con precisión por este Supremo Tribunal, el carácter de los recursos consagrados en leyes especiales, similares al que ha dado origen al presente caso, ni tampoco y consecuentemente, el tratamiento procesal que debía dispensarse a los mismos; en cuya virtud, y de acuerdo con lo arriba expuesto, resulta odioso negar, en casos como el presente, el acceso al recurrente a la jurisdicción contencioso-administrativa, por razones que no le era dable conocer o discernir al momento de ejercer su derecho a recurrir contra un acto administrativo.

En este orden de ideas, juzga la Sala que la enumeración de las "causales", en cuya virtud el Juzgado de Sustanciación puede declarar "inadmisible" una demanda o un recurso, es taxativa; y, por tanto, no es susceptible de interpretación extensiva o analógica. Tanto es ello así, que, al regular el procedimiento "de las demandas en que sea parte la República", la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece que "el auto (del Juzgado de Sustanciación) que declare inadmisibile la demanda será motivado y *sólo* podrá fundarse en alguna de las causales señaladas en el artículo 84 o en la cosa juzgada" (artículo 105); y, asimismo, al regular la citada Ley el procedimiento "de los juicios de nulidad de los actos de efectos generales", establece también que "el auto (del Juzgado de Sustanciación) que declare inadmisibile la demanda será motivado y *sólo* podrá fundarse en alguna de las causales señaladas en los ordinales 1º, 2º, 3º, 4º, primera parte del 5º, 6º y 7º del artículo 84 o en la cosa juzgada" (artículo 115).

Ahora bien, si es cierto que, al regular el procedimiento "de los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares", como sería el caso de autos, la mencionada Ley Orgánica no contempla disposición similar, sí previene específica y expresamente en su artículo 124 que: "El Juzgado de Sustanciación no admitirá el recurso de nulidad: 1º Cuando sea manifiesta la falta de cualidad o interés del recurrente; 2º cuando el recurrente no hubiere agotado la vía administrativa; 3º cuando exista un recurso paralelo; 4º cuando concurra alguna de las circunstancias señaladas en los ordinales 1º, 2º, 3º, 4º, 6º y 7º del artículo 84 de esta Ley o en la primera parte del ordinal 5º del mismo artículo". Es decir, que las causales contempladas en la disposición legal transcrita son las únicas en cuya virtud el Juzgado de Sustanciación puede no admitir el "recurso de nulidad" contra un acto administrativo individual o particular.

De modo pues que, aún tratándose como ha quedado dicho, de un recurso contencioso-administrativo de anulación y no de una "apelación" ante la Corte, estima la Sala que resulta improcedente la inadmisibilidad del recurso porque éste no llene "los requisitos formales" exigidos por los artículos 113 y 122 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pues tal posible o eventual defecto no está comprendido en la enumeración taxativa de "causales" contenida en el artículo 124 *eiusdem* transcrito, en las cuales sólo puede fundarse legalmente su inadmisibilidad. Así se declara.

CPCA

9-6-81

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**El vencimiento del lapso de caducidad del recurso contencioso-administrativo produce la pérdida o extinción del derecho.**

La caducidad es un lapso que al transcurrir produce la pérdida o extinción de un derecho; la Corte Suprema de Justicia, esta Corte Primera de lo Contencioso

Administrativo y el Tribunal de la Carrera Administrativa, han decidido que el lapso establecido en el artículo 82 de la Ley de Carrera Administrativa, es un término de caducidad, de aquí que el funcionario público tiene un límite de seis (6) meses contados a partir del día en que se produjo el hecho que dio lugar a la acción; de no hacerlo en ese lapso precluirá su derecho a introducir su reclamación en sede jurisdiccional. El lapso de un mes se considera de treinta (30) días naturales, de aquí se desprende que el funcionario público tiene ciento ochenta (180) días para intentar su acción; de lo que se deduce que el funcionario puede intentar su acción dentro del día ciento ochenta (180) que es la oportunidad en que caduca su derecho.

#### 4. *Las partes en el procedimiento*

**CPCA**

**10-6-81**

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

**En los juicios contencioso-administrativos la Administración, actora del acto recurrido, puede actuar en defensa de su acto en cualquier estado y grado de la causa.**

La decisión arriba transcrita está negando que la Administración Municipal o local sea parte de un recurso de nulidad contra un acto administrativo de ella emanado. No está de acuerdo con tal interpretación la Corte. En efecto, tal posición está influenciada por la tradición francesa, en la cual el papel del particular ha sido más bien el de un denunciante que el de una parte procesal, esta posición ha sido extraña a nosotros, y más aún en estos momentos en los cuales nuestra Constitución define la jurisdicción contencioso-administrativa por su objeto, por la cláusula general de competencia, y por la determinación de los efectos jurídicos producidos.

Lo contencioso-administrativo no es una segunda instancia de la vía administrativa, es —como señala Moles Caubet— ante todo una contención o controversia contra la Administración, que no sólo puede ocurrir sobre un acto administrativo potencialmente ilegal o ilegítimo sino, también, respecto a un derecho subjetivo o respecto a la reparación de un daño. Así en la jurisdicción contencioso-administrativa hay contención, hay un verdadero juicio entre partes, en el cual debido al carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa y el carácter ejecutorio de los actos administrativos, por regla general el particular adopta la cualidad de parte demandante solicitando la nulidad del acto de la Administración, y/o la reparación de un daño, o el establecimiento de un derecho subjetivo. Es el legitimado activo al cual se refiere el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Y por lógica consecuencia la *Administración autora del acto* asume normalmente en el proceso la posición de parte demandada, como se desprende del artículo 131 *ejusdem*, cuyo emplazamiento debe entenderse realizado por la solicitud de los antecedentes administrativos del caso, circunstancia que por no haberse realizado no impide la actuación de la Administración en defensa de su acto, en cualquier estado y grado de la causa.

Ha confundido así el Tribunal *a quo* con la figura del legitimado pasivo la figura de los coadyuvantes u opositores a la solicitud cuyo emplazamiento está previsto en el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, los cuales como nota característica carecen de autonomía procesal, dependen procesalmente del demandante y no ostentan verdaderos derechos, en el juicio con-

tencioso-administrativo de efectos particulares, siendo como es la Administración autora del acto recurrido parte en el juicio por nulidad incoado, tal ha sido la posición de esta Corte en sentencia de fecha 24 de noviembre de 1981 (Ponente: Dr. Antonio J. Angrisano), y así se declara.

Así en fuerza de las consideraciones anteriores esta Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara con lugar el presente recurso de hecho, y en consecuencia ordena al Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital oír la apelación contra su decisión de fecha 30 de abril de 1981.

**CSJ-SPA (138)**

**9-6-81**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**La oportunidad procesal para que cualquier interesado pueda hacerse parte o darse por citado en el procedimiento de un recurso contencioso-administrativo de anulación, es el término fijado para ello en el cartel de emplazamiento.**

Respecto al anterior planteamiento, la Sala considera que, ya sea de acuerdo con la Ley que regulaba sus funciones, vigente durante la interposición y sustanciación del presente recurso, o ya sea de acuerdo con el régimen consagrado en la Ley actual de la Corte, la oportunidad procesal para que cualquiera interesado pudiera hacerse parte o darse por citado en el procedimiento de un recurso contencioso-administrativo de anulación, ha sido el término fijado para ello en el cartel de emplazamiento. En el caso de autos, sin embargo, la intervención en el procedimiento, de las personas que impugnan la legitimación del abogado actor, ha tenido lugar antes de librarse y publicarse el cartel de emplazamiento a los posibles interesados; y por tanto, aparece manifiestamente extemporánea e inoportuna. como así lo declara la Corte.

5. *Suspensión de efectos de los actos administrativos*

**CSJ-SPA (91)**

**4-5-81**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**Cuando la ejecución de un acto administrativo produce gravamen irreparable y la suspensión de sus efectos perjudica a la Administración, el Juez, ponderando la situación, puede suspender los efectos y exigir caución.**

El artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la autoriza para "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" (subrayados de la Corte). El mismo artículo autoriza a la Corte para "exigir que el solicitante preste caución suficiente para garantizar los resultados del juicio".

En el presente caso, los daños que puede causar la prolongada retención de la indicada mercancía a la recurrente, son obvios y no necesitan ponderación alguna; pero también puede causarlos al fisco nacional, pues la mercancía en litigio es

delicada y la acción de la lluvia, humedad, sol o calor excesivos puede hacerla inservible, además de que, desgraciadamente, con harta frecuencia, desaparece de los depósitos aduanales mercancía de todo género, debido al hurto de que es objeto, hecho este del cual, con repetida frecuencia, se ha hecho eco la prensa nacional.

Ante tal situación, considera la Corte que en sana lógica y como posible solución, para evitar tales perjuicios a las partes, procede a suspender los efectos de la resolución impugnada entregándose la mercancía a la recurrente, y por parte de ésta, presentar fianza a satisfacción de la Corte para garantizar al Fisco Nacional las resultas de esta controversia.

**CSJ-SPA (140)**

**9-6-81**

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

**Los perjuicios económicos no envuelven necesariamente un daño irreparable o de difícil reparación.**

En recientes decisiones la Sala ha examinado las condiciones de procedencia de la excepción legal al principio general de la ejecutoriedad del acto administrativo, consagrada en el artículo 136 de la Ley Orgánica de este Supremo Tribunal, puntualizando al efecto que esta medida excepcional acordada a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, se aplica únicamente para evitar que la ejecución del acto administrativo produzca un perjuicio de tal naturaleza al administrado que sea imposible repararlo si posteriormente el acto es anulado, o cuando sean muy difíciles de reparar por la sentencia definitiva los daños que puedan resultar de la ejecución del acto, y tomando siempre en cuenta las circunstancias del caso.

Ha repetido asimismo la Corte que la medida de suspensión no prejuzga en ningún momento acerca del fondo de la controversia planteada, es decir, no adelanta criterio sobre la legalidad o no del acto impugnado, sino acerca de la conveniencia de suspender sus efectos mientras culmina el proceso y el órgano jurisdiccional resuelve en definitiva si anula o confirma la decisión administrativa cuestionada.

Ahora bien, correspondiendo a este Máximo Tribunal valorar o apreciar la dimensión de los daños y la irreparabilidad o la dificultad de reparación en el asunto sometido a su consideración en esta oportunidad, del análisis de los elementos de autos encuentra lo siguiente:

1. En el caso *subjudice*, el Dr. Asdrúbal Leandro Sánchez aduce ante esta Corte que el acto por el cual el Consejo de la Judicatura lo eliminó de la carrera judicial y le privó de su derecho de preferencia sin levantarle ninguna clase de expediente ni permitirle defensa alguna, no aparece motivado ni razonado y carece de acta, y que por ende— “ni siquiera expresa que fui destituido, sino que aparece el nombre del par. abogado”;

2. Que como consecuencia de ese acto se le privó de sus ingresos legítimos, de modo que ha dejado de devengar un sueldo mensual (Bs. 6.500) al cual dice tener derecho, según el promedio mensual arancelario (Bs. 3.000), los cuales le sean restituidos, al momento de su reingreso al cargo; y

3. Que se condene a la Administración al pago de las sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados por el acto administrativo dictado por el

H. de la Judicatura, cuya nulidad pide.

Respecto a la falta de motivación del acto, que constituye el argumento central previsto en la ley, esta Sala también ha dicho (21-4-81) que, por su propia sustancia, la nulidad entendida como abstracción jurídica, no tiene virtualidad propia para impedir que se produzca el perjuicio que deba evitarse o precaverse con la medida de

suspensión de los efectos del acto administrativo y, asimismo, que la consideración de tal alegato toca precisamente la cuestión de fondo debatida y, por ende, debe ser resuelta en la sentencia definitiva.

Por otra parte, juzga la Sala que el perjuicio económico alegado por el recurrente no envuelve para éste un daño irreparable o de difícil reparación por la sentencia definitiva según las exigencias del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ya que, de ser declarado con lugar el recurso y anulada la Resolución impugnada en lo que a él concierne, de acuerdo a los términos de la demanda sería restituido al cargo que ocupaba con la declaratoria de haber lugar a las restituciones salariales demandadas.

Además, si en el caso concreto de autos, la decisión definitiva de este Alto Tribunal fuere declaratoria sin lugar del recurso, afirmativa por lo mismo del acto del Consejo de la Judicatura, y si suponemos que los efectos de ese acto han sido suspendidos en esta ocasión por la Sala, se crearía la situación anómala, no deseada ni contemplada por el legislador, de haber despojado de sus funciones, sólo durante el desarrollo y culminación de este juicio, al actual titular del cargo, dando así lugar y oportunidad a éste para instaurar a su vez otra reclamación de indemnización de daños y perjuicios.

En virtud de lo expuesto, esta Sala Político-Administrativa considera que en el caso analizado no concurren las circunstancias previstas en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y, en consecuencia, declara que no ha lugar a la suspensión solicitada.

**CSJ-SPA (152)**

**29-6-81**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**Corresponde al órgano jurisdiccional valorar o apreciar la dimensión de los daños y la irreparabilidad o la dificultad de reparación en el asunto sometido a su consideración.**

En decisión reciente la Sala ha ratificado, con motivo de un recurso similar al presente, las condiciones de procedencia de la excepción legal al principio general de la ejecutoriedad del acto administrativo, puntualizando al efecto que esta medida excepcional acordada a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se aplica únicamente para evitar que la ejecución del acto administrativo produzca un perjuicio de tal naturaleza al administrado que sea imposible repararlo si posteriormente el acto es anulado, o cuando sean muy difíciles de reparar por la sentencia definitiva los daños que puedan resultar de la ejecución del acto, y tomando siempre en cuenta las circunstancias del caso.

Asimismo ha repetido este Máximo Tribunal que corresponde al órgano jurisdiccional valorar o apreciar la dimensión de los daños y la irreparabilidad o la dificultad de reparación en el asunto sometido a su consideración. En tal sentido, respecto al caso de autos, la Corte observa lo siguiente:

El recurrente, Rafael Angel Pérez Castillo, razona su solicitud de suspensión en estos términos: "El perjuicio, en verdad me fue causado ya y su reparación es bastante difícil, si no imposible. El daño moral, ante la situación injusta, la incertidumbre de la situación, el temor ante la opinión social que puede pensar que en la no reelección puede haber mediado deshonestidad y el tener que recurrir y hacer trabajar a los órganos de la administración de justicia para que se me reconozca mi derecho, cuando esa situación injusta no ha debido jamás producirse,



implica para mí un daño irreparable, además de la incertidumbre y la dificultad de lograr plenamente el resarcimiento total de los perjuicios causados”.

Ahora bien, prescindiendo de cualquier consideración acerca de la legalidad o no del acto impugnado, que constituye la materia de fondo de la controversia planteada y sobre lo cual le está vedado al Tribunal adelantar criterio en esta etapa del proceso, la Sala juzga que las razones invocadas por el recurrente, no bastan a caracterizar el perjuicio irreparable o de difícil reparación que exige la disposición legal que autoriza la suspensión de los efectos de un acto administrativo, ello porque, aun cuando el perjuicio de orden material y moral invocados fuesen ciertos, lo que pudiere resultar factible como lógica consecuencia de la no reelección del recurrente en el cargo que ocupaba, tal circunstancia no implica sin embargo como condición necesaria la irreparabilidad ni la dificultad de reparación de tales daños, pues éstos se verían satisfechos a plenitud si la decisión definitiva de este Alto Tribunal fuese la de declaratoria con lugar del recurso y, por ende, la restitución del funcionario al Tribunal que desempeñaba, con las reivindicaciones patrimoniales que ello entraña.

Pero, si por el contrario, la decisión definitiva de esta Corte fuere de declaratoria sin lugar del recurso y confirmatoria por lo mismo del acto del Consejo de la Judicatura, en la hipótesis de que los efectos de ese acto hubiesen sido suspendidos en esta ocasión por la Sala, se crearía la situación anómala, no deseada ni contemplada por el legislador, de haber despojado de sus funciones, sólo durante el desarrollo y culminación de este juicio, al actual titular del cargo, ajeno a la relación suscitada, dando así lugar y oportunidad a éste para instaurar a su vez otra reclamación como la que ha dado lugar a esta demanda.

**CPCA**

**10-6-81**

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

**La negativa de la suspensión de los efectos de un acto administrativo por el Tribunal competente para ello tiene apelación.**

Esta Corte decidió en fallo de fecha 20 de diciembre de 1979, ratificada tanto en decisiones posteriores como hoy mismo, y en relación con el procedimiento de suspensión de los efectos de los actos administrativos de efectos particulares previsto en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que:

“... En primer lugar, se trata 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 una excepción al principio del *favor acti*, es decir, al carácter ejecutorio 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.

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”.

La negativa de la suspensión de los efectos de un acto administrativo por el Tribunal competente para ello necesariamente tiene apelación ante la instancia

superior —en el caso de que el proceso principal tenga segunda instancia— “no sólo por tratarse de una garantía del administrado frente a la prerrogativa de la Administración Pública, sino porque al negar tal apelación cercenaría a las partes el derecho a apelar ante el superior en grado”, según sostuvo ya esta Corte en decisión de fecha 7 de octubre de 1980. El mismo argumento es válido para el caso de la denegación de la suspensión por el Tribunal de la causa, en primer lugar, para mantener el principio de la igualdad de las partes en el proceso, pues tan interesado está el particular en la suspensión como debe estarlo la Administración en mantenerlo; en segundo lugar, porque el artículo 136 no tiene ninguna regla especial, lo cual indica que la posibilidad de apelar de las partes...

#### 6. *La sentencia en lo contencioso-administrativo*

##### A. *Poderes del Juez*

**CPCA**

**22-6-81**

Magistrado Ponente: Armida Quintana

**La doctrina establecida por la Corte de lo Contencioso-Administrativo prevalecerá sobre cualquier otra declaración proveniente de la Administración.**

La Resolución, de trascendencia en el caso que se examina, requiere se precise su valor, sentido y alcance, a cuyos fines es indispensable buscar el objetivo perseguido por la misma y la realización del Derecho, fundada desde luego en el cumplimiento de la ley y guiada por los principios generales. En este caso, la doctrina que establezca esta Corte de lo Contencioso-Administrativo prevalecerá sobre cualquier otra declaración proveniente de la Administración.

**CSJ-SPA (150)**

**29-6-81**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**A la jurisdicción contencioso-administrativa sólo le corresponde revisar la actuación administrativa para comprobar si la misma ha sido cumplida dentro de los parámetros legales, pero no puede sustituirse en el ejercicio de las competencias de la autoridad administrativa en los cargos, actividad propia del superior o jefe inmediato.**

La Corte ratifica finalmente el criterio sentado por el Juzgador de Primera Instancia en el sentido de que a la jurisdicción contencioso-administrativa sólo le corresponde en materia de evaluación y clasificación de cargos revisar la actuación administrativa que, según el funcionario, lesiona sus derechos, para comprobar si la misma ha sido cumplida dentro de los parámetros legales que la determinan y limitan pero, en modo alguno, para sustituirse en franca usurpación de funciones, en el ejercicio de una competencia que es propia de aquella, como bien lo reconoce la reclamante (f. 282), y así se declara.

B. *Apelación*

CSJ-SPA (101)

26-5-81

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**Es ilegal la apelación que se realice al mismo tiempo que se hace la petición, para el caso de que fuere negada. El derecho a la apelación nace al producirse la sentencia.**

El argumento de la recurrente de hecho en favor de la temporaneidad de la apelación lo basa en que fue ratificada dentro del lapso legal. Tratándose de una *ratificación* hay que averiguar primero si lo que es su objeto tiene validez, ya que no puede convalidarse por la ratificación una actuación originalmente írrita.

Al examinar lo que se relacione con la apelación en estudio, enfrentamos una cuestión ya discutida entre los procesalistas —cuyas conclusiones no son coincidentes—.

La Sala adhiere al criterio conforme al cual debe distinguirse entre apelación “adelantada” y apelación “inmediata”. Aquella que se ejercita al mismo tiempo que se hace la petición, “para el caso de que fuere negada” es a todas luces ilegal porque anticipa el ejercicio de un derecho que no existe, que aun no le ha nacido a quien lo usa. Al producirse la sentencia es cuando surge o nace el derecho a la apelación, y en este sentido, parece no sólo injusto sino irracional desconocer el legítimo uso de ese derecho ya adquirido en igual orden de razonamiento. Sería absurdo reconocer la existencia de un derecho sin un antecedente jurídico que lo legitime, como es en el caso, la sentencia.

Al fijar el legislador “un lapso preciso para la interposición del recurso no ha tenido indudablemente otro pensamiento que el de restringir el número de las apelaciones y acelerar la conclusión de los procesos, en lo cual le ha guiado más que la consideración de los intereses privados la salvaguarda del interés general” (Marcano Rodríguez).

Por lo expuesto, la Sala admite que la apelación fue tempestivamente interpuesta.

CSJ-SPA (133)

4-6-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**El escrito en el cual el apelante presenta las razones de hecho y de derecho en que se funda su apelación no puede ser admitido sino en la oportunidad señalada expresamente en la ley.**

El artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece que dentro del término de diez (10) audiencias contadas a partir del momento en que se dé cuenta de un expediente enviado a la Corte en virtud de apelación “el apelante presentará escrito en el cual precisará las razones de hecho y de derecho en que se funde” y que “si el apelante no presentare el escrito en el lapso indicado, se considerará que ha desistido de la apelación y así lo declarará la Corte, de oficio o a instancia de la otra parte”.

A tenor de lo anteriormente señalado, el representante del Instituto Agrario Nacional (I.A.N.), en diligencia de fecha 1º de agosto de 1978, solicitó que: “por cuanto el apelante no presentó el escrito a que se refiere el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, dentro del lapso que la norma señala

expresamente, se sirva declarar desistida la apelación interpuesta". Por su parte, en las conclusiones presentadas en el acto de Informes, por el apoderado de la Sucesión demandada, se solicitó que se tomara "el escrito de apelación que se encuentra en el expediente como el exigido por el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en su primera parte, pues en él se explanaron las razones de hecho y de derecho pertinentes". Este alegato no puede ser admitido a los efectos del contenido del artículo 162 de la Ley Orgánica ya citada, pues dicho artículo señala de manera clara y expresa la oportunidad en que el o los apelantes deben presentar el escrito en el cual se deben precisar las razones de hecho y de derecho que motivan la apelación.

En el caso de autos no hay constancia de que en el período de diez (10) audiencias que comenzaron a correr a partir del auto de fecha 11 de mayo de 1978, auto según el cual se designó el ponente y se fijó la audiencia para comenzar la relación de la causa, la parte apelante haya consignado el escrito a que se refiere el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ni tampoco, como lo solicitan los apelantes, el escrito presentado en el momento de contestar la demanda, inserto en los folios 25 y 26 del expediente, puede considerarse que llena los extremos requeridos por el citado artículo 162, por lo que es obligatorio declarar el desistimiento del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

#### V. EXPROPIACION

CSJ-SPA (151)

29-6-81

Magistrado Ponente: Tomás Polanco

**La Corte no puede dictar normas de conducta a los peritos designados en el juicio expropiatorio que puedan entorpecer su libertad de acción garantizada por ley.**

En la diligencia del 24 de febrero de 1981 los peritos plantean problemas de orden técnico que ellos estiman es necesario que sean considerados para poder dictar su veredicto. No han presentado hasta el presente el avalúo que les fue solicitado, y por lo tanto, tal avalúo no puede ser impugnado ante esta Sala. Las impugnaciones hechas y las demás cuestiones planteadas por el ciudadano Silvio Alterio, tanto en sus escritos ante el Juzgado de Sustanciación como ante esta Sala y que ya se han mencionado, no pueden ser decididas por la Sala en este estado y grado de la causa sin emitir pronunciamientos que serían extemporáneos. Además no puede esta Sala dictar normas de conducta a los peritos designados, que puedan entorpecer la libertad de acción que la ley les garantiza.

El Juzgado de Sustanciación deberá pronunciarse sobre los pedimentos de los peritos contenidos en su diligencia de fecha 24 de febrero del presente año.

La Sala, de conformidad con la disposición del artículo 214 del Código de Procedimiento Civil, ordena tachar las expresiones injuriosas para los peritos que actúan en este caso y que aparecen en las líneas 37 a 39 del papel sellado H-79 Nº 366469 y para los representantes de la República y que están estampadas en las líneas 17 y 18 del papel sellado H-80 Nº 001580025, ambas parte del escrito presentado a esta Sala en fecha 10 de marzo de 1981 por el ciudadano Silvio Alterio, a quien además se apercibe para que, sin menoscabo de su derecho de defensa, que siempre podrá ejercer en la plena libertad que le otorga la ley y que esta Corte le garantiza, se abstenga en el futuro de repetir la falta.

**VI. FUNCIONARIOS PUBLICOS**1. *Normas generales sobre la carrera administrativa***CSJ-SPA (99)****12-5-81**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**La regulación atinente a los derechos, deberes, situaciones y responsabilidades del servidor público no puede dejarse sin efecto por convenios particulares entre éste y la Administración.**

Quiere señalar además la Sala en relación a los argumentos esgrimidos por los representantes del querellado acerca de la renuncia hecha por la recurrente del período de Disponibilidad y la consiguiente "prescripción" del recurso, que en un sistema como el venezolano, en el cual la relación de empleo público ostenta una clara naturaleza estatutaria, resulta inadmisibles que la regulación atinente a los derechos, deberes, situaciones y responsabilidades del servidor público pueda dejarse sin efecto por convenios particulares entre éste y la Administración, como ocurre en el presente caso con el lapso de disponibilidad, el cual ha sido establecido por el ordenamiento vigente en aras, precisamente, de la salvaguarda y protección de la carrera administrativa. Lo único que demuestra la actuación cumplida por la Administración en el caso de la funcionaria Dagne Meléndez de Santéliz, es una flagrante violación de las normas que han sido dictadas para dirigir y encauzar la actividad administrativa en la materia sin que sirva para convalidarla la aceptación, por la funcionaria, del pago anticipado de sus prestaciones, y así se declara.

**CPCA****9-6-81**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**La Administración no puede contratar servicios para cargos clasificados. Solamente puede hacerlo cuando se trata de contratos de servicios por tiempo limitado de profesionales especializados o prestación de asesoramiento y consulta.**

Para decidir el Tribunal observa que a los fines de cubrir los cargos clasificados de la Administración Pública Nacional, la Ley de Carrera Administrativa prevé los sistemas de ingreso si se trata de cargos de carrera como de libre nombramiento y remoción. No hay cabida en el régimen de la Ley para la contratación de servicios para cargos clasificados, ya que el régimen para las vacantes está previsto se realice a través del funcionario interino o provisional. Ahora bien, es indiscutible que la Administración puede utilizar la figura del contrato para obtener los servicios de algunos profesionales, sobre todo en el campo de ciertas especialidades o de prestaciones de asesoramiento y consulta. La figura del contratado queda así limitada a estas hipótesis excepcionales, en las cuales la Administración utiliza por tiempo limitado los servicios que convencionalmente acuerda con el prestatario. Ahora bien, cuando se trata de llenar vacantes en cargos clasificados, sometidos al horario normal de los restantes funcionarios y a las mismas modalidades que la ley establece, no puede utilizarse la figura del contrato.

**CPCA****6-5-81**

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

**El Sistema de Clasificación de Cargos constituye la denominación sistemática y objetiva del valor relativo a los cargos en la Administración Pública, asignándose a cada cargo un valor tangible en términos de remuneración y un valor relativo entre todos los cargos.**

Del movimiento de personal que corre inserto al folio 32 del expediente administrativo se desprende y así considera esta Corte importante destacar que el sistema de clasificación de cargos en la Ley de Carrera Administrativa y contenida en el Reglamento sobre los Sistemas de Clasificación de Cargos y Remuneraciones, cumple un papel principalísimo, por cuanto todo lo relativo al sistema de cargos y de remuneraciones se estructura en base al mismo. A este respecto, señala la Corte que dicho sistema de clasificación de cargos constituye la denominación sistemática y objetiva del valor relativo a los cargos en la Administración Pública, de manera que a cada cargo se le asigna un valor tangible en términos de remuneración y un valor relativo entre todos los cargos, lo cual permite que todos los empleados y funcionarios públicos tengan un cuadro claro de las líneas *normales de ascenso* y de las posibilidades de carrera, despejando toda duda acerca de si cualquier cambio en la asignación constituye un ascenso, una transferencia o un descenso. El Decreto 211, al no determinar las clases de cargos que se excluyen de la carrera, crea incertidumbre en los cuales los funcionarios quedan a la deriva respecto a tal determinación, de suerte que no sabrán si el cargo desempeñado por ellos, o cualquier otro al cual aspiran ascender está o no excluido de la carrera.

## 2. Clases de funcionarios

### A. Cargos de carrera

**CPCA****6-5-81**

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho Vera

**El Cargo de Jefe de Laboratorio Clínico II es un cargo de carrera.**

Como se aprecia del expediente, la remoción del querellante se hace con referencia al cargo de "Jefe de Laboratorio Clínico II", ubicado administrativamente en la Dirección Asistencial, Departamento de Supervisión Médica Nacional, del Instituto de Previsión del Ministerio de Educación.

Ahora bien, observa esta Corte que el motivo que basa el acto de remoción y posteriormente el retiro del querellante está contenido en los oficios Nos. 2414 del 14 de mayo de 1979 y 4068 de 19 de junio de 1979 (folios 66 y 67); el primero, de notificación de remoción; y el segundo, de notificación de retiro; tal motivo consiste en que la aplicación del Decreto 211 fue hecha conforme al Artículo Único, literal "A", por estar el querellante en ejercicio del cargo de Jefe de Laboratorio Clínico II, cuyas funciones alega la Administración es de alto nivel.

Las funciones desempeñadas por el querellante y su ubicación dentro de la organización administrativa del Instituto de Previsión del Ministerio de Educación,

configuran para la Administración la motivación intrínseca y formal del acto cuando resuelve aplicar el Decreto 211; por lo tanto la defensa de la querellada debió contener elementos probatorios indispensables para demostrar, tal y como lo señala el oficio de remoción (folios 66 y 67), en una posición de alto nivel dentro del Despacho del mencionado Instituto.

La Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en su fallo de fecha 11 de diciembre de 1979, consideró necesario establecer como principio que, "para la aplicación del Decreto 211, dadas las series de 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 imposibilidad 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".

En virtud de lo expuesto, como la Administración se limitó a explicar en el proceso los motivos por los cuales aplicó teóricamente al recurrente el Decreto 211, considerando el cargo de "Jefe de Laboratorio Clínico II", como de "alto nivel", resulta forzoso concluir en que no comprobó a plenitud cuáles eran esas funciones de "alto nivel" atribuidas al funcionario dentro del organismo para que se le aplicara el Decreto 211, fundado en el numeral 7 de la letra "A" de su Artículo Único a que hace mención el oficio N° 2414 de 14 de mayo (folio 66). Por consiguiente, el acto administrativo de remoción y retiro del 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 como tal norma jurídica impone la resolución que adopta en la parte dispositiva del acto (E. García de Enterría y T. Ramón Fernández, *Curso de Derecho Administrativo*, págs. 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.

**CSJ-SPA (99)**

**12-5-81**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

**El cargo de Médico de Salud Pública I, por la naturaleza de sus funciones, es un cargo de carrera.**

En este orden de ideas debe precisarse que conforme al Manual Descriptivo de Clases de Cargos, el Médico de Salud Pública I, que configura, por lo demás, el nivel inferior o paso primario de la serie Médico de Salud Pública integrada por seis niveles que culminan en Médico de Salud Pública Jefe III, grado 25, está encargado de:

"Bajo supervisión general, realiza trabajos de Salud Pública de dificultad promedio en una región asignada o en un proyecto determinado y/o en un servicio, en una unidad pequeña de Salud Pública; y realiza tareas afines según sea necesario.

Dirige en el campo, el personal que realiza la campaña de erradicación de la buba, actuando como eslabón de enlace entre la oficina central y el personal de campo.

Realiza campañas curativas, investigaciones y experimentos científicos sobre la bilharzia.

Realiza encuestas epidemiológicas y dicta las medidas preventivas que cada caso requiere.

Evalúa los índices de vacunación a fin de medir el grado de protección de la población, en relación a las enfermedades infecto-contagiosas que tienen protección por medio de vacunas.

Clasifica e interpreta todos los datos relativos a morbilidad y mortalidad por enfermedades infecto-contagiosas en un área determinada".

Dada la naturaleza primordialmente técnica de las funciones inherentes a la clase de cargo así descrita, resulta difícil a juicio de esta Corte establecer que ese primer escalón de la serie, ese cargo iniciador de la carrera de Médico de Salud Pública dentro de la Administración Pública Nacional, pueda configurarse en la organización del Instituto Nacional de Nutrición, como un cargo de Alto Nivel como pretenden justificarlo los sustitutos del Procurador General de la República.

Por consiguiente, esta Sala concluye en que el cargo ejercido por la querellante era un cargo técnico, de carrera, incalificable como de libre nombramiento y remoción en base a supuestas funciones de "alto nivel", de allí que al remover a su titular, la Administración emanó un acto viciado de ilegalidad.

**CSJ-SPA (118)**

**26-5-81**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**El cargo de Oficinista III, dentro de la Defensoría Pública de Presos, es un cargo de carrera.**

En este orden de ideas y acorde con la descripción del cargo que desempeñaba la recurrente para el momento de su jubilación: *Oficinista II*, correspondía a ésta: "Bajo supervisión general realizar trabajos de oficina de dificultad considerable y puede supervisar a un grupo pequeño de oficinistas de menor nivel; y realiza tareas afines, según sea necesario.

**TAREAS TÍPICAS (Solamente de Tipo Ilustrativo):**

Redacta y mecanografía: correspondencia, memorandos y oficios para relaciones internas del organismo.

Mantiene control de la correspondencia y demás documentos de tipo confidencial.

Mantiene registros de control de asistencia de empleados.

Recibe visitas y audiencias del Jefe de la Unidad.

Prepara relaciones y cuadros estadísticos sencillos sobre asuntos varios, tales como: producción, importación, demografía.

Hace y recibe llamadas telefónicas.

Mantiene y hace los listados del material de trabajo de la Unidad, una vez obtenidos los distribuye.

Supervisa y coordina las labores que realiza un grupo pequeño de oficinistas de menos nivel y/o un grupo pequeño de mecanógrafos de menor nivel".

Se observa, por lo demás, que dichos empleados ostentan una doble dependencia: (Defensor Público de Presos y Ministerio de Justicia, Dirección de Justicia y Registro Público) que obliga a enmarcarlos dentro de las previsiones de la Ley de 1970, cuya normativa, repetimos, tiene por finalidad primordial el establecimiento "de un sistema amplio y uniforme de administración de personal, aplicable, en principio, a todos los



*funcionarios públicos a nivel nacional . . .”* (S. C.S.J. del 29-10-73) por lo menos hasta tanto sean promulgados los textos normativos que regularán su especial condición.

De lo expuesto puede concluirse en que la empleada, en ejercicio, como estaba, de funciones de naturaleza administrativa dentro de la Defensoría Pública de Presos, era por su antigüedad (21 años) *una funcionaria de carrera, pues contaba con más de 10 años de servicio para el momento de la promulgación de la Ley (1970) y gozaba, por ende, de todos los derechos y prerrogativas inherentes a su condición.*

B. *Cargos de libre nombramiento y remoción*

**CSJ-SPA (109)**

**19-5-81**

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**El concepto de confianza contenido en el literal “B” del Decreto 211 se desprende a través del examen de las funciones inherentes a los cargos que desempeñen los funcionarios.**

Sobre la materia y a través de varias decisiones, este Tribunal ha puntualizado entre otros criterios 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 el 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. Asimismo, se ha establecido que la Sección “B” del referido texto reglamentario hace referencia en forma genérica a la naturaleza de las funciones inherentes a los distintos cargos para calificarlos como de “confianza”. Indiscutiblemente esta descripción de funciones del cargo y su ubicación dentro de la organización administrativa configuran para la Administración, la motivación intrínseca y formal del acto cuando resuelve aplicar el Decreto 211; de allí que el concepto de confianza que desenvuelve el literal “B” debe buscarse a través del examen de las funciones inherentes a los cargos.

**CSJ-SPA (104)**

**14-5-81**

Magistrado Ponente: J. M. Casal Montbrún

**El cargo de Jefe de Personal II no es un cargo de confianza.**

Sustancialmente el recurso intentado por el apoderado del funcionario, se dirige a atacar el acto administrativo contenido en el Oficio N° 523 del 30 de octubre de 1974 por el cual se procedió a remover a éste del cargo que desempeñaba como Jefe de Personal II en la Zona 1-MOP-San Cristóbal, al considerarlo incluido en el literal B) ordinal 2) del Artículo Único del Decreto 211.

Ahora bien, según lo previsto por el citado numeral, se consideran de “Confianza”: “los cargos cuyos titulares ejerzan la jefatura, o sean responsables de las

unidades de compras, suministros y almacenamiento; habilitaduría, caja, tesorería, ordenación y control de pagos; relaciones públicas e información; criptografía, informática y reproducción, custodia y manejo de documentos y materiales de carácter confidencial; y procuraduría del trabajo”.

Las funciones así enunciadas exigen, a juicio de este Tribunal, que el concepto de confianza se precise mediante la comprobación del ejercicio de las mismas por parte del titular del cargo declarado de libre nombramiento y remoción, conforme a los términos del Decreto. De allí la importancia que cobran el expediente administrativo y la verificación de la descripción de la clase contenida en el vigente Manual Descriptivo de Clases de Cargos, acorde con la cual corresponde a un Jefe de Personal II:

“Bajo dirección, realiza trabajos de dificultad promedio, como responsable por coordinar y supervisar los programas de Administración de Personal para un organismo pequeño y de mediana complejidad, o coordina y supervisa las labores que se realizan en una unidad de la Oficina de Personal de un organismo grande de la Administración Pública Nacional; y realiza tareas afines según sea necesario”.

“Centralizar la aplicación de las normas y procedimientos en materia de administración de personal y pago de sueldos y salarios del personal”.

“Distribuye, coordina y supervisa los trabajos efectuados por el personal a su cargo”.

“Coordina, con la aprobación de la autoridad correspondiente, las acciones concernientes a la movilización del personal”.

“Presta colaboración a todas las dependencias del organismo en lo relativo a la aplicación de las normas aprobadas en materia de administración de personal”.

“Coordina las relaciones de trabajo y los asuntos sindicales concernientes al personal obrero, conforme a lo establecido en los contratos colectivos y/o en la Ley del Trabajo”.

“Conforma todas las órdenes de pago por concepto de sueldos, prestaciones sociales, viáticos y otras erogaciones similares”.

“Redacta y firma toda la correspondencia de la unidad a su cargo”.

“Presenta informes de la labor realizada por su unidad”.

El ejercicio de las funciones así enumeradas, correspondía, en efecto, al interesado como se aprecia del análisis de la clase de cargo y de las declaraciones emitidas por los testigos que promovieron los representantes del organismo querrelado (folios 54 a 70). Resta, en consecuencia, analizar si el desempeño de tales labores basta para enmarcar el cargo ejercido por el funcionario dentro del ordinal 2º del literal “B” del Artículo Único del Decreto 211. Tal y como se deriva del expediente, la declaratoria de “confianza” emanada de la Administración se basa fundamentalmente en que al Jefe de Personal II, José R. Romero Contreras, le correspondía conformar las órdenes de pago por concepto de sueldos, prestaciones sociales, viáticos y otras erogaciones similares y coordinar y supervisar los trabajos efectuados por el personal a su cargo (folio 56), que como tales aparecen entre las tareas típicas de dicha clase de cargo.

Al respecto, debe observarse que el ordinal 2º del literal “B” del nombrado texto reglamentario, exige para la procedencia de la declaratoria que el cargo configure la Jefatura o envuelva la responsabilidad de una unidad específicamente encargada de una o varias de las funciones por él descritas, circunstancia que en el caso en examen desvirtúa la propia descripción de la clase de cargo, al señalar que el Jefe de Personal II: bajo dirección, esto es, dependiendo de las instrucciones

y directrices de un superior, lleva a cabo las variadas tareas que a su cargo corresponden, de modo que mal puede jefaturar, dirigir o ser responsable directo de la "Unidad" cuyos fines describe el numeral 2º del literal "B" del Decreto 211. Por otra parte, entiende esta Sala que la "conformación" de la cual habla la descripción de la clase, se emplea en su sentido más simple, esto es, en el de verificar (bajo dirección) si las órdenes de pago emitidas para la cancelación de sueldos, viáticos, prestaciones sociales y otras erogaciones similares, se ajustan a los compromisos presupuestarios adquiridos por la dependencia, labor de naturaleza completamente distinta a la "ordenación" o "cancelación" directa de los pagos.

En este mismo orden de ideas puede señalarse que la coordinación y supervisión que correspondían al funcionario sobre el personal a su servicio, las realizaba también bajo dirección y en un nivel de segundo orden, aparte la consideración que tales funciones no aparecen descritas en el ordinal 2º del literal "B" del Decreto 211, como factores determinantes para la calificación de un cargo como de "confianza", en tal virtud al actuar sin asidero legal alguno la Administración emanó un acto viciado, pasible de anulación por este Supremo Tribunal. En consecuencia, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara sin lugar la apelación interpuesta por los sustitutos del Procurador General de la República contra la decisión dictada el 27 de febrero de 1976 por el Tribunal de la Carrera Administrativa y ordena la reincorporación del querellante José R. Romero Contreras al cargo que ejercía como Jefe de Personal II en la Zona I, Estado Táchira, Ministerio de Obras Públicas, o a otro de similar jerarquía y remuneración, así como el pago de los sueldos dejados de percibir por él desde su ilegal retiro hasta su efectiva restitución, a menos que la Administración compruebe que en ese lapso prestó servicios en otro de los organismos que la integran.

CSJ-SPA (118)

26-5-81

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

**Los funcionarios que ocupen el cargo de Defensores Públicos de Presos no son funcionarios judiciales, a pesar de encontrarse sometidos en algunos aspectos a las previsiones de la Ley de Carrera Administrativa.**

Corresponde a la Sala pronunciarse sobre tal argumento, a cuyos efectos observa: de conformidad a lo dispuesto por el artículo 2º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, éste se ejerce por medio de la Corte Federal y de Casación (Suprema de Justicia); los Tribunales de la jurisdicción ordinaria y los Tribunales de la jurisdicción especial, cuyos integrantes son: el Juez (o jueces), el Alguacil y el Secretario. Es a ellos, en tal condición, esto es, de funcionarios integrantes del Poder Judicial, que debe entenderse referida la excepción que contempla el artículo 5º, numeral 1º, de la Ley de Carrera Administrativa, la cual, desde luego, como toda excepción es de aplicación restrictiva. Cabe señalar en tal sentido que los Defensores Públicos de Presos si bien se encuentran sometidos en algunos aspectos a las previsiones de esta Ley, no son *funcionarios judiciales*, por expresa disposición de la misma (art. 99), y no pueden serlo porque el Defensor Público de Presos no ejecuta funciones de *naturaleza jurisdiccional*, ya que su actividad *se dirige fundamentalmente a asegurar al procesado el derecho de defensa que garantiza la Carta Fundamental en todo estado y grado de la causa*. Dependiendo de este funcionario se encuentran también otros servidores públicos, que ejercen labores de naturaleza administrativa, a fin de asegurar el cumplimiento de las funciones pro-

pías a la competencia de la Defensoría. En tal virtud, y dado que los órganos superiores de los cuales dependen estos funcionarios administrativos, no forman parte del Poder Judicial sino que más bien actúan como auxiliares de dicho Poder, no puede pretenderse que ellos, encargados de labores de neto carácter administrativo (entre los cuales se hallaba la reclamante Amanuense-Oficinista III), se integren en el Poder Judicial y puedan quedar incluidos en la excepción que prevé el artículo 5º de la Ley de Carrera Administrativa y excluidos, por ende, de la protección que ella acuerda como Ley que contiene un régimen amplio y uniforme en materia de función pública y administración de personal aplicable, en principio, a todos los funcionarios públicos a nivel nacional.

### CPCA

10-6-81

Magistrado Ponente: Gonzalo Salas D.

#### **El cargo de Supervisor de Oficina I no es un cargo comprendido entre los de alto nivel y de confianza.**

En su escrito de formalización solamente sostiene la constitucionalidad del Decreto negado por el sentenciador de primera instancia y su aplicación al caso *sub judice*, aun cuando como hemos dicho, ya la Corte Suprema de Justicia declaró la constitucionalidad del citado Decreto, también expresó en forma meridiana su recta aplicación a los casos particulares que se presentaren. Es criterio de este alto Tribunal de que en este caso fue mal aplicado dicho Decreto al sostener que un simple Supervisor de Oficina I, en el cual devenga un sueldo mensual de un mil cuatrocientos sesenta y cinco bolívares (Bs. 1.465,00) como expresa en su libelo de demanda el apoderado actor en primera instancia, pueda considerarse un cargo asimilable a los enumerados en el Decreto en su aparte A) de su artículo único, o sea los cargos de alto nivel, ni por la naturaleza de los servicios que prestaba a la Administración Pública puede tildarse esos servicios de confianza. No está probado en autos tales circunstancias que lleven a la conclusión al sentenciador de que el cargo desempeñado pudiera tildarse de confianza por pertenecer como dice el aparte C), numeral segundo, al despacho de los funcionarios a que se refieren los ordinales 1º y 2º del artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa, o sea:

“Los Ministros del Despacho, el Secretario General de la Presidencia de la República, el Jefe de la Oficina Central de Coordinación y Planificación, los Comisionados Presidenciales, los demás funcionarios de similar jerarquía designados por el Presidente de la República y los Gobernadores de los Territorios Federales”.

“Las máximas autoridades directivas y administrativas de los organismos autónomos de la Administración Pública Nacional, los Directores Generales, los Directores, Consultores Jurídicos y demás funcionarios de similar jerarquía al servicio de la Presidencia de la República, de los Ministerios o de los organismos autónomos y de las Gobernaciones de los Territorios Federales”.

En consecuencia, no puede considerarse dicho cargo entre los asimilables a los de alto nivel y de confianza y así se declara.

### 3. *Situaciones jurídicas*

#### A. *Disponibilidad*

**CPCA**

**6-5-81**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**La finalidad de la previsión de la disponibilidad, por el término de un mes, del funcionario de carrera es lograr la reubicación del mismo en la Administración Pública, siendo obligatoria cuando se trate de la remoción del funcionario.**

El alegato principal de la recurrente es su condición de funcionario de carrera, lo cual es objetado por la querellada; ahora bien, de la “certificación de cargos” emitida por la Contraloría General de la República (folio 5 y su vuelto) se evidencia que la accionante prestó servicios por más de 10 años a la función pública y como la Administración le otorgó el correspondiente certificado que lo acredita como “funcionario de carrera” (folio 10) se arriba, por tanto, a la conclusión de que efectivamente goza de la referida condición. Ahora bien, la situación del querellante —funcionario de carrera en permiso especial— está prevista en el artículo 51 de la Ley de Carrera Administrativa, que preceptúa:

“Artículo 51. Gozarán de permiso especial en los términos que señale el Reglamento de esta Ley, los funcionarios de carrera que hayan sido elegidos para cargos de representación popular o designados para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción. El tiempo transcurrido en este cargo se computará a efectos de la antigüedad en el servicio”.

“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”.

El supuesto del permiso especial, está regulado por los artículos 28 al 31 del Reglamento sobre las Situaciones Administrativas, en los cuales está prevista la disponibilidad, por el término de un mes, observándose que la finalidad de esta previsión es lograr la reubicación del funcionario, a cuyo efecto está expresamente estatuido que deberá hacerse en un cargo de similar jerarquía y remuneración al que el funcionario ocupaba o en un cargo de carrera de mayor jerarquía, siempre que el empleado reúna los requisitos mínimos exigidos para su desempeño, más aún, si no existieran cargos vacantes de los niveles indicados, la Oficina de personal podrá proponer al empleado la aceptación temporal de un cargo de menor nivel hasta tanto pueda ubicársele en uno que le corresponda, no siendo posible la reubicación por no existir vacantes, se procederá al retiro. Vale decir, que cuando se trata de un funcionario de carrera afectado por la medida de remoción, obligatoriamente debe pasarse a la disponibilidad y efectivamente realizar las gestiones reubicatorias, todo lo cual debe constar en el expediente administrativo. Esta especial protección del legislador tiene su fundamento en las graves consecuencias que la medida lleva consigo como lo es el retiro de la Administración Pública Nacional, lo cual incide con el derecho de la estabilidad y, por ende, interesa al orden público.

En base a lo anterior, se observa que, en el presente caso, se evidencia del Oficio de Notificación (folio 11) que a la querellante no se le concedió el período de disponibilidad ni consta en el expediente administrativo respectivo que se hubiere realizado diligencia alguna referente a la reubicación, no dando cumplimiento a las disposiciones del citado Reglamento sobre Situaciones Administrativas de los Funcio-

narios Públicos, lo cual vicia al acto de remoción de ilegalidad procediendo la reincorporación para que la Administración, en el lapso de un mes que correspondería a la disponibilidad, realice los trámites tendientes a la reubicación, y si la misma no se lograre por no existir cargos vacantes, proceder entonces al retiro, en cuyo caso se genera el pago de las correspondientes prestaciones sociales en base al último sueldo efectivamente devengado y la consiguiente reincorporación al Registro de Elegibles, debiendo constar toda la actuación administrativa en referencia en el respectivo expediente administrativo del empleado retirado. Además, le corresponde a la accionante el pago de los sueldos dejados de percibir desde la fecha del ilegal retiro —25 de mayo de 1979— hasta tanto se produzca la reincorporación indicada, y se le conceda el mes de disponibilidad ya que como en autos no existe constancia alguna de que estuviera prestando servicios en otro organismo público le corresponde el pago de la disponibilidad de acuerdo con el último sueldo devengado.

Sobre esta materia el Tribunal de la Carrera Administrativa en el fallo apelado, decidió textualmente lo siguiente:

“Por la motivación que antecede, el Tribunal de la Carrera Administrativa en nombre de la República y por autoridad de la Ley declara parcialmente con lugar el recurso interpuesto por los ciudadanos José A. Benítez Rada y Reinaldo Ramírez Serfaty, en nombre y representación de la ciudadana María Josefina Romero Taján, ya identificados, contra la República de Venezuela (Ministerio de Justicia); en consecuencia se anula el acto administrativo de la remoción, se ordena la reincorporación al cargo para que la Administración cumpla con las formalidades previstas en el Reglamento sobre las Situaciones Administrativas de los Funcionarios Públicos Nacionales, y el pago de los sueldos desde la fecha del ilegal retiro hasta la restitución a la Administración para cumplir ésta con los fines indicados, constituidos por la asignación básica de cuatro mil ciento veinticinco bolívares (Bs. 4.125,00) no computándose los aranceles por no ser producto del efectivo trabajo de la reclamante, pero el pago de la disponibilidad sí es en base al sueldo devengado últimamente de veinticuatro mil setenta y cuatro bolívares (Bs. 24.074,00)”.

Por cuanto esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo está conforme con lo decidido por el Tribunal *a quo* y en base a las consideraciones expuestas, considera que debe declarar sin lugar la apelación interpuesta por la sustituta del Procurador General de la República y confirmar el fallo.

#### B. Reubicación

CPCA

9-6-81

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**El no cumplimiento de los trámites de reubicación constituye un vicio de ilegalidad, el cual solamente puede ser subsanado con la declaratoria de nulidad del acto impugnado por parte del órgano jurisdiccional.**

En base a lo anterior, se observa, que en el presente caso, se evidencia del Oficio de Notificación (folio 12) que al querellante no se le concedió el período de disponibilidad ni consta en el expediente administrativo respectivo que se hubiere realizado diligencia alguna referente a la reubicación, no dando cumplimiento a las disposiciones del citado Reglamento sobre Situaciones Administrativas de los Funcionarios Públicos, lo cual vicia al acto de remoción de ilegalidad procediendo la

reincorporación para que la Administración, en el lapso de un mes que correspondería a la disponibilidad, realice los trámites tendientes a la reubicación, y si la misma no se lograra por no existir cargos vacantes, proceder entonces al retiro, en cuyo caso se genera el pago de las correspondientes prestaciones sociales en base al último sueldo efectivamente devengado y la consiguiente reincorporación al Registro de Elegibles, debiendo constar toda la actuación administrativa en referencia en el respectivo expediente administrativo del empleado retirado. Además, le corresponde al accionante el pago de los sueldos dejados de percibir desde la fecha del ilegal retiro —4 de julio de 1979— hasta tanto se produzca la reincorporación indicada, y se le conceda el mes de disponibilidad ya que como en autos no existe constancia alguna de que estuviera prestando servicios en otro organismo público le corresponde el pago de la disponibilidad de acuerdo con el último sueldo devengado. Así se declara.

#### 4. Sanciones

**CPCA**

**9-6-81**

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez G.

**La Administración Pública únicamente puede calificar de faltas administrativas sujetas a sanción las previstas en la ley y sólo podrá imponerles las sanciones fijadas para los hechos que resulten probados en el procedimiento.**

Cuando un administrado en forma consciente o inconsciente viola un *status* ético-jurídico, o una regla que establece un deber o prohíbe objetivamente una conducta, estamos ante una transgresión, como señala el profesor Tulio Chiossone, y ante tal circunstancia la Administración puede imponer un mal a ese administrado en razón de su conducta ilegal: una sanción administrativa.

Dentro del campo del Derecho Administrativo cuando se trata de funcionarios públicos tiene el Estado potestades disciplinarias, derecho de disciplinar. En otros términos: sancionar a quienes se encuentran sometidos a una relación especial de servicio o de poder como señala Nieto (Vid. Alejandro Nieto-García, *Problemas capitales del Derecho Disciplinario*, Archivo de Derecho Público, U.C.V., Caracas, 1971), y hoy se acepta que las sanciones derivadas del Derecho disciplinario están dirigidas a aquellos administrados sometidos al Estado por una especial relación de poder, es decir, subordinados a éste, si observamos el planteamiento desde la dimensión opuesta. En el caso de los funcionarios públicos, administrados cualificados (a la vez administrantes) con deberes funcionariales que cumplir y respetar: la transgresión disciplinaria atenta contra los deberes del servicio funcional y puede ser objeto de sanción. Las sanciones disciplinarias pertenecen entonces al género de las llamadas sanciones administrativas con fines más de autoprotección que de otro tipo como serían, en principio, fines de protección social general.

Ahora bien, las sanciones se distinguen de las penas por la autoridad que las impone: las sanciones por la Administración, las penas por la jurisdicción penal (Vid. Tulio Chiossone, *Sanciones en Derecho Administrativo*. U.C.V., Caracas, 1973. Eduardo García de Enterría, *El problema jurídico de las sanciones administrativas*, REDA, Civitas, N° 10, p. 399). Tal circunstancia no exime a la Administración Pública para aplicar en forma arbitraria y descomedida las facultades represivas que en ella ha depositado la sociedad, en cuanto aquélla ha sido creada por ésta como un ente servicial de la comunidad, y es por ello que se le ha dado esa potestad sancionatoria en ocasiones —la mayoría— contenidas en preceptos

legales compendiosos. Por el contrario, la potestad sancionatoria concedida debe considerarse como una laguna e integrarse obligatoriamente con los principios del Derecho Penal, como debido contrapeso de los privilegios de la Administración que deben equilibrarse con las garantías debidas a los particulares, sobre todo el respeto a los derechos humanos en esta difícil área de las sanciones. A este respecto señala el profesor Alberto Arteaga Sánchez que en el terreno del Derecho Penal la forma concreta como la norma debe presentarse está "... regida por el principio de legalidad o reserva que se expresa en la conocida máxima del *nullum crimen, nulla poena sine lege...*", señalado en el artículo 1º del Código Penal (Vid. Alberto Arteaga, *Derecho Penal*, Parte General, I, U.C.V., 1979, Caracas, pág. 38).

Este principio de legalidad tiene además un doble aspecto en relación con el Derecho Administrativo. El ya señalado: no puede haber infracción ni sanción administrativa sin ley previa que las determine (lo cual conlleva también la aplicación del principio de la irretroactividad), y por otra parte, el principio característico de la legalidad administrativa: sólo la ley formal puede atribuir potestad de sancionar a la Administración, pues "... la Ley y solamente ella «define» la potestad administrativa con sus atribuciones y competencia..." de acuerdo al artículo 117 de la Constitución (Vid. Antonio Moles Caubet, *El Principio de Legalidad y sus Implicaciones*, U.C.V., Caracas, 1974). Por su parte, el principio de legalidad formal en materia penal tiene también rango constitucional pues el artículo 69 consagra el principio *nulla poena sine legale iudicium*, exigencia que no puede limitarse al Derecho Penal, sino que se extiende al Derecho sancionador administrativo en virtud del artículo 68 de la Constitución.

Deriva también de las consideraciones del profesor Arteaga, en su obra citada, el principio del injusto típico como una aplicación del de legalidad y es que "... ha de tratarse de hechos y penas determinados *expresamente* en la propia ley (principio o exigencia de la *tipicidad*)...", que exige en el campo de la tipicidad de las infracciones administrativas la concreción de las conductas reprobables y sólo así sancionables.

Pero también, considera la Corte, es necesario para la Administración probar la existencia de un proceder sancionable del administrado. En efecto, el principio de presunción de inocencia, que exige probar en forma efectiva que el acusado ha transgredido un principio normativo o un precepto legal, es una garantía del administrado que debe ser respetada en el derecho sancionatorio administrativo. Sin embargo, aun cuando ni en nuestro Código Penal, ni en el de Enjuiciamiento Criminal está consagrado el principio de la presunción de inocencia, lo está en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica, de 22 de noviembre de 1969), que como Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece como garantías judiciales en su artículo 8º, ordinal 2:

"Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad..."

Este convenio internacional, al ser aprobado por la ley especial, ha incorporado

a nuestro ordenamiento jurídico el principio de la presunción de inocencia (*Gaceta Oficial* Nº 31.256 de 14-6-1977).

A partir del conjunto de consideraciones anteriores, que resumen, a juicio de esta Corte, los principios que rigen la potestad sancionatoria de la Administración, es que deben analizarse las normas legales contentivas de potestades sancionatorias administrativas, para su interpretación y aplicación a los casos concretos.

Así, el artículo 58 de la Ley de Carrera Administrativa señala:

"Artículo 58. Independientemente de las sanciones previstas en otras leyes, aplicables a los funcionarios públicos en razón del desempeño 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 o sin goce de sueldo;
- 4º Destitución”;

estableciendo en forma general las sanciones a las cuales están sujetos los funcionarios públicos, en el artículo 59 establece *las causales* de amonestación verbal, en el artículo 60 *las causales* de amonestación por escrito, en el artículo 62 *las causales* de destitución y en el artículo 61 se expresa:

“Cuando para realizar una investigación judicial o administrativa fuere conveniente, a los fines de la misma, suspender algún empleado del ejercicio de sus funciones, la suspensión será con goce de sueldo y durará el tiempo estrictamente necesario para practicar tal investigación”.

La Corte ante tal circunstancia se pregunta: ¿caso no se contemplan en el artículo 61 de la Ley de Carrera Administrativa las causales que conllevarían la aplicación de la suspensión del cargo al funcionario público en razón del desempeño de sus cargos o por el ejercicio de sus funciones? Clara y taxativamente señala dos casos:

- a) La suspensión con goce de sueldo en el caso de la conveniencia de la misma *para realizar una investigación judicial o administrativa*, con la condición, además, que tal suspensión sólo ha de durar el tiempo estrictamente necesario para practicar tal investigación.
- b) La suspensión *sin goce de sueldo* si contra el empleado se ha dictado un *auto de detención*, circunstancia en la cual es imperativo para la Administración proceder a la suspensión del funcionario.

Así la Ley redujo el caso de suspensión de los funcionarios públicos a las circunstancias antes determinadas en las letras a) y b). Otra interpretación es peligrosa y violaría los derechos de los funcionarios públicos como ciudadanos que son. Por ejemplo, por no estar previsto, el lapso que podría durar una suspensión sin goce de sueldo podría obligarse al funcionario a renunciar al imponerle la Administración tal sanción por un año, o cualquier otro período de tiempo que haga imposible al funcionario esperar el cumplimiento del lapso para volver a percibir su remuneración. ¿Se respeta de tal forma la estabilidad del funcionario en el cargo?

Sostiene el sustituto del Procurador General de la República, en su escrito de formalización, que su representada invocó el artículo 5º del Reglamento sobre el Régimen disciplinario para los Funcionarios Públicos Nacionales, pero la Corte observa que textualmente señala la norma reglamentaria invocada:

“Para la aplicación de toda sanción se tomarán en cuenta los antecedentes del funcionario, la naturaleza de la falta, la gravedad de los perjuicios causados y las demás circunstancias relativas al caso.

El funcionario no podrá ser sancionado disciplinariamente sino una sola vez por una misma causa”.

De tal texto reglamentario —que además está sujeto al principio de legalidad— no se deduce que pueda la Administración ejercer su potestad sancionadora en la forma que tenga por conveniente, sino por el contrario, en base a todos los principios antes citados, además de sujetarse a los trámites que integran el procedimiento sancionatorio —previstos en el propio reglamento citado— únicamente puede calificar de faltas administrativas sujetas a sanción, los hechos que están previstos en la Ley

como tales, y sólo imponer la sanción taxativamente fijada para los hechos que resulten probados en el expediente contentivo del procedimiento, como corresponde a los principios en que se basa nuestro orden político-jurídico, y así se declara.

5. *El contencioso de la carrera administrativa*

**CPCA**

**9-6-81**

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

**El lapso de caducidad en el contencioso funcional no se interrumpe con la solicitud que se formule ante la Junta de Avenimiento para agotar la vía administrativa.**

La Ley de Carrera Administrativa establece a cargo de la Junta de Avenimiento la obligación de dar respuesta a la solicitud en el término de diez (10) días hábiles; al respecto, el artículo 16 reza: "...cumplir su cometido en cada caso dentro del lapso de diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha de introducida la solicitud de conciliación..."; la ley no manda al funcionario, ni dentro del texto de esta disposición ni en ninguna otra, que debe esperar los diez días hábiles dados a la Junta de Avenimiento, para que pueda intentar su reclamación.

El criterio del Tribunal de la Carrera Administrativa, expuesto en el fallo apelado, debe ser modificado por esta alzada ya que el mismo no se ajusta a derecho puesto que no le atribuye a la Ley el sentido que aparece evidente del significado de las palabras pues la disposición contenida en el artículo 16 de la Ley de Carrera Administrativa no es un mandato al funcionario, sino a la Junta de Avenimiento, ya que de haber sido otro el criterio del legislador lo hubiera establecido de manera expresa en el texto de la Ley. Aceptar lo decidido por el órgano jurisdiccional *a quo* conduciría a la tesis —por lo demás también errada— de que la caducidad se interrumpe con la solicitud que haga el funcionario por ante la Junta de Avenimiento y así no se violentaría el artículo 82 *eiusdem* y se mantendría el equilibrio procesal, sin preferencias ni desigualdades. Por lo demás si la Administración tiene interés en conciliar la situación, le queda suficiente tiempo de hacerlo ya sea dentro de los quince (15) días que tiene para dar contestación al recurso, o ya sea dentro del proceso mismo, pudiendo las partes —en beneficio de una transacción— suspender el curso del litigio por el tiempo que estimen prudente.

**CSJ-SPA (142)**

**11-6-81**

**El enriquecimiento ilícito presunto se da por cierto hasta prueba en contrario a cargo del investigado.**

Según el Artículo 25 de la Ley Contra el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios o Empleados Públicos, "el enriquecimiento ilícito tiene lugar cuando el funcionario o empleado público, durante el desempeño de su cargo o dentro del año siguiente a su cesantía, se encontrara en posesión de bienes, sea por sí o por interpuesta persona, que sobrepasen notoriamente sus posibilidades económicas".

Y a continuación el mismo artículo establece lo siguiente: "Para la determinación del enriquecimiento ilícito del funcionario o empleado público se tomará en cuenta:

- 1) Sus condiciones personales.
- 2) La cuantía de los bienes objeto del enriquecimiento en relación con el importe de sus ingresos y sus gastos ordinarios.
- 3) La ejecución de actos que revelen falta de probidad en el desempeño del cargo y que tengan relación adecuada con el enriquecimiento”.

Y el artículo 26 *ejusdem* dispone: “La prueba de la circunstancia indicada en el numeral 1º del artículo anterior, la relativa al importe de sus ingresos y de sus gastos ordinarios y la que tienda a comprobar la licitud del enriquecimiento, incumbe siempre al funcionario o empleado”.

Como se ve, las normas legales antes transcritas establecen la figura jurídica del enriquecimiento ilícito presunto, o sea aquel que no resulta de una comprobación directa, sino que se da por investigado, cuando éste, mientras se encuentra en el desempeño de su cargo, o durante el año siguiente a la fecha en que cesó en su ejercicio, “...se encontrare en posesión de bienes, sea por sí o por interpuesta persona, que sobrepasen notoriamente sus posibilidades económicas”.

De acuerdo con el procedimiento normal establecido en la mencionada Ley, corresponde a la Comisión Investigadora allí creada la función instructora, o sea realizar todas las investigaciones que sean procedentes en cada caso concreto, a fin de determinar si contra el investigado obra la presunción de haber incurrido en enriquecimiento ilícito y cuando tal es el caso, el expediente debe ser pasado al ciudadano Procurador General de la República para que instaure, por ante los Tribunales competentes, las acciones a que haya lugar.

Ahora bien: la Vigésima Primera Disposición Transitoria de la Constitución Nacional promulgada el 23 de enero de 1961, estableció un procedimiento especialísimo para la tramitación y decisión de los juicios sobre enriquecimiento ilícito relativos a hechos ocurridos con anterioridad al 23 de enero de 1958; y a tal efecto confirió a la Comisión Investigadora una facultad especial y transitoria para dictar sentencia únicamente en dichos juicios; otorgando a la vez a quienes resultaren condenados, el derecho a recurrir en alzada ante la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, “con el fin de comprobar la licitud total o parcial de su enriquecimiento”.

En el análisis de los numerosos expedientes de esa naturaleza que han sido susanciados y decididos por la Corte desde la promulgación de la Constitución vigente, se ha puesto en evidencia que la presunción de enriquecimiento ilícito basada en el ya citado artículo 25 de la Ley de la materia, debe ser establecida en cada caso mediante la comprobación de cuatro circunstancias fundamentales a saber:

- 1) El monto del patrimonio que poseía el investigado al momento en que entró a ejercer funciones públicas; 2) La cuantía del mismo patrimonio en la fecha en que haya terminado la actuación del investigado en funciones públicas, o para la fecha en que se inicie la investigación, según el caso; 3) El monto de los ingresos lícitos que haya obtenido el investigado durante el lapso de su actuación en cargos públicos; y 4) El monto de las erogaciones que, durante el mismo lapso, haya debido efectuar el investigado para su propia subsistencia y la de los familiares que tuviere a su cargo, tomando en consideración sus condiciones personales.

En la medida en que el enriquecimiento habido por el funcionario o empleado público durante su permanencia al servicio de la Administración Pública, exceda “notoriamente” de “sus posibilidades económicas”, o sea del saldo disponible que resulte al deducir el monto de sus gastos de vida del total de sus ingresos lícitos, podrá establecerse, por vía de presunción, la existencia del enriquecimiento ilícito. En tales circunstancias, al recurrir el investigado ante la Corte Suprema de Justicia contra un fallo dictado por la Comisión Investigadora con base en las normas antes establecidas, para tener éxito en su recurso deberá comprobar la licitud total o parcial de su enriquecimiento; y para ello es necesario que demuestre por medios idóneos, que su pa-

patrimonio inicial y/o el monto de sus ingresos lícitos durante el lapso de su actuación en funciones públicas fueron mayores que los establecidos en la sentencia recurrida; como también que el activo líquido de su patrimonio final y/o el monto de los egresos que hubo de efectuar durante el lapso abarcado por la investigación, fueron menores que los señalados en el fallo de la Comisión.

## Comentarios Jurisprudenciales

### EVOLUCION JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO A LA DEFENSA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

El artículo 68 de la Constitución consagra la garantía del derecho a la defensa al precisar que “la defensa es un derecho inviolable en todo estado y grado del proceso”.

Esta garantía, expresamente establecida para los procesos judiciales había venido siendo aplicada por la jurisprudencia de la Corte Suprema, en los procedimientos administrativos, en aplicación de un principio general del derecho administrativo. La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1981, le ha dado ahora una consagración positiva al derecho a la defensa, al consagrar sus manifestaciones concretas en el procedimiento administrativo: derecho a ser oído (arts. 49 y 68); derecho a hacerse parte (art. 23); derecho a ser notificado (arts. 48 y 73); derecho a tener acceso al expediente administrativo (art. 59); derecho a presentar pruebas (art. 48 y 58); derecho a ser informado de los recursos para ejercer la defensa (arts. 73 y 77) y derecho a que los actos administrativos sean motivados (arts. 9 y 18, ord. 5º).

Las presentes notas están destinadas a comentar las principales decisiones de la Corte Suprema que fueron delineando este derecho en vía administrativa, que ahora tiene carácter de derecho positivo.

La antigua Corte Federal y de Casación en Sala Federal Accidental en sentencia del 18-2-44<sup>1</sup> estableció el principio de que toda persona tenía derecho a ser oída en los procedimientos sancionatorios, en la forma indicada en la ley. La Corte, por tanto, expresó que por más sumaria que fuera la tramitación a que se le sometía, el particular tenía derecho a ser oído y a la defensa basándose en la garantía constitucional de no poder condenar a un particular criminalmente sin antes habersele notificado de los respectivos cargos y oído posteriormente. La Corte para llegar a esta conclusión, estimó que en los procedimientos sancionatorios administrativos debía aplicarse analógicamente el Código de Enjuiciamiento Criminal, y a tal efecto expuso lo siguiente:

“Se observa además que el procedimiento a seguir, era el exigido por el citado artículo 428 del Código de Enjuiciamiento Criminal, pautado en el Capítulo X del Título III de su Libro Tercero, al cual deben someterse por asimilación los funcionarios competentes para los fines de «la aplicación de las penas impuestas por leyes especiales cuando fueren solamente pecuniarias o no excedieren de sesenta días siendo corporales», por lo cual, tratándose de materia relativa a pena de multa, procedía citar por boleta al enjuiciado para la hora y día en que debiese verificarse el juicio verbal pertinente, lo que no se hizo, a pesar del carácter punitivo de la sanción aplicada, el que incluso por presumir en la infracción el elemento de la voluntariedad, se sale ciertamente de la órbita correspondiente a la jurisdicción preventiva o correccional”.

Posteriormente, la misma Corte Federal y de Casación, en sentencia del 11-8-49<sup>2</sup> al conocer de un recurso de anulación de una Marca de Fábrica, criticó el hecho de que en el procedimiento administrativo respectivo se pudiera llegar a anular dichas marcas, sin que las partes interesadas pudieran asumir la defensa

1. *M* 1945, pp. 175 y 176.

2. *G.F.* Nº 2, pp. 159 a 165.

de sus derechos e intereses; situación irregular que también se planteaba en vía contenciosa por la ausencia de regulaciones legales en la materia. La Corte concluía proponiendo una reforma de la legislación de manera que se garantizara a los interesados su derecho a la defensa en los procedimientos administrativos y contenciosos que pudieran afectar sus derechos de modo irreparable.

La Corte, así señalaba en su decisión lo siguiente:

“No hallándose entre las atribuciones de la Corte la de reglamentar las leyes, a lo más que se podría llegar sería a establecer reglas de procedimiento como ya lo ha hecho la Corte en cuanto a la tramitación del recurso por la vía contenciosa (Véase sentencia de 20 de noviembre de 1940 —Memoria 1941, pág. 266—). Mas no siendo ello suficiente en el caso contemplado y en otros que, ineludiblemente habría que enfrentar, en la aplicación de la actual Ley de Marcas de Fábrica, de Comercio y de Agricultura, no pudo menos la Sala de apuntar, como lo ha hecho, y con base en el numeral 27, artículo 7º de la Ley Orgánica de la Corte Federal y de Casación, la necesidad de una reforma en el sentido de que los derechos que se han adquirido en buena ley, y que se hallan bajo el amparo de la Administración Pública no pueden ser anulados por un procedimiento casi sumario, sin que las partes interesadas estén en posibilidad de asumir sus defensas jurídicas”.

Con posterioridad no fue frecuente el desarrollo jurisprudencial del derecho a la defensa, y es a partir de una sentencia de la Corte Suprema de Justicia de julio de 1968<sup>3</sup> que se vuelve a consagrar el principio, como un requisito para la validez de los actos administrativos cuando estos tienen por objeto la aplicación de sanciones a los administrados o la restricción o limitación de sus derechos. En estos casos, la Corte exigía que se produjera la previa audiencia del administrado de manera que tuviera derecho a ser oído con anterioridad a la toma de dichas decisiones.

El caso concreto debatido se refería a la posibilidad que tenía el Instituto Agrario Nacional de revocar la adjudicación de parcelas a los efectos de la Reforma Agraria, en cuyo caso, la Corte planteó como necesaria, siempre, la previa audiencia del interesado para que ejerciera la defensa de sus derechos.

La Corte, en efecto, señaló lo siguiente:

“En este orden de ideas cabe considerar que los motivos de revocación o extinción de la adjudicación, contemplados en el artículo 83 de la Ley de Reforma Agraria, son taxativos y de interpretación estricta. Ellos constituyen, en efecto, una sanción, como expresamente lo dice la misma disposición legal en su último aparte, al incumplimiento de las condiciones legales que, en el criterio del legislador, configuran la función social de la propiedad agraria. Siendo así, el acto por el cual se aplica una sanción de tal gravedad, como es la extinción del derecho de propiedad, no puede ser adoptado válidamente, sin la previa audiencia del interesado, conforme a expresas exigencias constitucionales; y más aún, en razón también de ese carácter sancionatorio, tal acto, para ser válido, requiere una adecuada motivación, esto es, exposición precisa de los hechos que configuren el supuesto legal que justifica la sanción o extinción de la adjudicación”.

Como medio para poder ejercer el derecho a la defensa, la Corte destacaba la necesaria motivación de los actos administrativos, a cuyo efecto indicó lo siguiente:

3. G.F. Nº 61, 1968, pp. 32 a 35.

“En forma reiterada lo ha dicho este Alto Tribunal, que la motivación es un elemento esencial de los actos administrativos, no sólo cuando las leyes la exijan expresamente, sino también y principalmente, cuando ellos tienen por objeto la aplicación de sanciones a los administrados o la restricción o limitación de sus derechos; pues el único modo como los administrados pueden conocer, ya sean los hechos que se les impute como posibles de sanción, ya sean las causas justificantes de la restricción o limitación de sus derechos; y como el órgano jurisdiccional puede establecer la corrección jurídica y la legalidad de tales medidas. Con mayor razón se hace entonces indispensable motivación en aquellos actos que, como el que es materia del presente recurso, tienen por finalidad la restricción o limitación suma de un derecho, como es su extinción”.

En este caso, la Corte concluyó anulando la decisión del Instituto Agrario Nacional de revocación de una adjudicación, tanto por falta de motivación del acto administrativo como por el hecho de que “del expediente administrativo no aparece que el interesado haya sido oído en forma alguna, con anterioridad a la adopción de tal decisión”.

Al mes siguiente de la sentencia anterior, en un caso similar de revocación de una adjudicación, la Corte Suprema de Justicia, Sala Político-Administrativa, en sentencia de fecha 7-8-68<sup>4</sup> ratificó la misma doctrina anterior, insistiéndose en la necesidad de que la autoridad administrativa no podía tomar ninguna decisión que perjudicara a los interesados sin brindarles la oportunidad de ser oídos.

A tal efecto, la Corte señaló expresamente lo siguiente:

“A lo expuesto cabe añadir que si para «pronunciar la revocación o extinción de la adjudicación» debe procederse con «conocimiento y expresión de causa», la autoridad administrativa no puede tomar ninguna decisión en un caso como el contemplado, sin brindarle al interesado una oportunidad de ser oído y sin instruir un expediente donde se haga constar las causas o motivos, es decir, las razones de hecho o de derecho que le sirvan de fundamento.

Sólo así es posible prevenir irregularidades e injusticias que deben evitarse a fin de llevar el ánimo del trabajador del agro la confianza de que, mientras demuestre su voluntad de cumplir sus deberes explotando y fomentando, diligentemente, la parcela que se le haya adjudicado, puede contar con la ayuda y la protección que el Estado le brinda a través de sus instituciones”.

Con esta decisión la garantía de los administrados se ampliaba en los procedimientos sancionatorios: no sólo se aseguraba el derecho a ser oído, sino el derecho a que se levantara un expediente, es decir se probaran las causas o motivos del acto administrativo.

Seis años después, en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, de fecha 12-12-74<sup>5</sup>, la Corte insistió en el legítimo e imposter-gable derecho a la defensa del administrado en ocasión de la regulación de los procedimientos sancionatorios. El caso debatido se refería a sanciones aplicadas a concesionarios de hidrocarburos y la Corte señaló que aun cuando el derecho a la defensa no fuera definido legalmente, el reglamento debía preverla, para no privar al administrado de su legítimo derecho a la defensa.

La Corte, en esta decisión, expuso lo siguiente:

“Desde 1967 y en sentencia más reciente de 5 de diciembre del presente año, esta misma Sala ha establecido que «el trámite administrativo para im-

4. G.F. Nº 61, pp. 92 a 95.

5. G.O. Nº 1.718 Extraordinaria, de 20-1-75, p. 28.

posición de sanciones pecuniarias agota una primera instancia, la cual por eso mismo, debe iniciarse con la notificación del administrado y en ella debe darse 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”.

En esa misma sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Político-Administrativa de fecha 12-12-74, referente a procedimientos sancionatorios, quedó establecido que en el ejercicio del derecho a la defensa consagrado en el artículo 68 de la Constitución, es indispensable la notificación del administrado a los efectos de que pudiera ejercer su derecho a la defensa.

Esta decisión fue ratificada por sentencias del 16-12-74 <sup>6</sup>, 19-12-74 <sup>7</sup>, 23-1-75 <sup>8</sup> y sentencia del 24-1-80 <sup>9</sup>.

En esta última sentencia, además la Corte estableció como manifestación del derecho a la defensa, el derecho del particular a ser notificado en el procedimiento administrativo. Tratándose, en el caso concreto, del levantamiento de una Acta relativa a una infracción provocada por la contaminación de las aguas por el petróleo, la Corte estimó que el Acta en la cual se constataba la infracción debía ser notificada al supuesto infractor. La Corte, así, señaló:

“Pero dicha Acta no aparece firmada por personero alguno de la empresa presunta contraventora, ni siquiera por quien se menciona como tal en el cuerpo de la propia Acta. De modo que es obligado considerar que esa Acta no fue debidamente notificada a la supuesta contraventora.

... Ha habido, pues, preterición de requisitos y formalidades esenciales en el procedimiento constitutivo del acto impugnado, lo cual lo infirma de nulidad. Así se declara.

De otra parte, la Resolución recurrida dice también que, «... de acuerdo con comunicación POL-7698, de 23 de setiembre de 1970, emanada de la Compañía Shell de Venezuela, Ltd., se ha podido constatar que en el día (y en el lugar indicados allí) ocurrió un derrame de petróleo calculado en tres (3) barriles...». De donde pudiera suponerse que la omisión de la firma del concesionario en el acta, pudiera ser cubierta o sustituida por la «comunicación» del propio concesionario, mencionada en la misma Resolución. Y, en efecto, tal cobertura o sustitución podrían ser admisibles, si los hechos señalados en la «comunicación» citada coincidieran totalmente con los hechos que dieron lugar a la aplicación de la sanción, invocados por el acto que la impuso. Pero, en el caso de autos, ello no ha ocurrido...”.

“Como puede observarse, la referida «comunicación» disiente totalmente del contenido del acta, al señalar, fundamentalmente, orígenes distintos del accidente, y cantidades, también distintas, de las sustancias desperdiciadas. Por tanto, tal «comunicación» resulta manifiestamente inidónea para suplir la formalidad de la firma del concesionario en el acta; y más todavía, configura un caso típico de falso supuesto en la motivación del acto impugnado, que lo priva de la adecuada motivación. Así se declara”.

6. G.O. Nº 1.718 Extraordinaria, de 20-1-75, p. 29.

7. G.O. Nº 30.671, de 17-4-75, p. 230391.

8. G.O. Nº 1.741 Extraordinaria, de 21-5-75, p. 28.

9. *Revista de Derecho Público* Nº 1, pp. 124, 125.



En reciente sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, de fecha 2-2-81<sup>10</sup>, se establece de una manera más amplia la inviolabilidad del principio constitucional del derecho a la defensa reafirmando que el derecho a ser oído debe acatarse y respetarse siempre, cualquiera sea la naturaleza del proceso (judicial o administrativo). A tal efecto, la Corte señaló:

*Tercero:* El recurrente imputa, asimismo, al acto impugnado violación del artículo 117 de la Constitución, en conexión con sus artículos 68, parte *in fine*, y 69, en razón de que, según dice, el Concejo Municipal recurrido, "sin fórmula de juicio o proceso administrativo alguno, decide que... debe desocupar el inmueble que le sirve de sede en los términos y plazos ya señalados, desconociéndole todo derecho a ser escuchado y de su legítima defensa, garantías éstas que amparan a la persona y que no pueden ser violadas ni desconocidas".

Al respecto, la Sala observa: El artículo 68, parte *in fine*, de la Constitución consagra que "la defensa es derecho inviolable en todo estado y grado del proceso", y este principio constitucional es, en efecto, repetidamente acogido y difundido por la doctrina y la jurisprudencia patria, para las cuales la defensa, el derecho a ser oído, debe acatarse y respetarse siempre, cualquiera sea la naturaleza del "proceso" de que se trate, judicial o administrativo. En el caso de examen, sin embargo, no aparece de autos que el Concejo Municipal recurrido haya acatado y respetado ese derecho, no obstante ser "*inviolable*" por *mandato constitucional*; y cuyo acatamiento y respeto se hacían mayormente necesarios, puesto que se trataba de emanar un acto administrativo revocatorio de otro anterior constitutivo de derechos, como lo fue el que autorizó el funcionamiento del Instituto recurrente en determinado inmueble.

Si el Concejo Municipal del Distrito Sucre estimaba que tenía razones para dictar aquel acto revocatorio de derechos, ha debido notificarlas al titular de éstos y *oírlo en consecuencia*; y con mayor razón ha debido proceder así, si se advierte que tales razones aparentemente, provenían de denuncias formuladas al Concejo por terceros. Ahora bien, la Corte se ha formado la convicción de que el mencionado Concejo Municipal adoptó, en el presente caso, una decisión sin oír a su destinatario, titular de unos derechos, al observar que, no obstante que en Oficio N° 861 de 13 de noviembre de 1978, requirió a dicho Concejo la remisión a este Supremo Tribunal del expediente administrativo original relacionado con este juicio, para lo cual lo previno de las sanciones previstas en el artículo 174 de su propia Ley Orgánica para el caso de incumplimiento, y le fijó un plazo de treinta (30) días: el mencionado Concejo, empero no sólo no envió a la Corte el expediente administrativo requerido, sino que tampoco dio contestación al citado oficio, no obstante, también, que en el mismo se le notificaba formalmente de la interposición del presente recurso.

"En consecuencia, la Corte considera, y así lo declara, que el Concejo Municipal recurrido, al desconocer el derecho del recurrente a ser oído, produjo el acto impugnado con violación del artículo 68, parte *in fine*, de la Constitución, por lo cual aparece efectivamente infirmado de nulidad".

Por último, ante la evolución jurisprudencial antes expuesta, que ha venido consolidando el derecho a la defensa, a través del derecho a ser oído y a ser notificado que tiene el interesado, debe señalarse que hasta cierto punto es un retroceso en esa evolución, la sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de fecha 9-4-81<sup>11</sup>, que admite que pueda haber procedimientos en los cuales se niega el derecho a la defensa.

10. *Revista de Derecho Público* N° 5, pp. 111, 112.

11. *Revista de Derecho Público* N° 6, pp. 143, 146.

En efecto, la sentencia establece que la actividad de los órganos administrativos universitarios referentes a medidas disciplinarias impuestas a alumnos por el Rector, Vicerrectores, Secretarios, Decanos, Directores y Profesores, no están viciadas de ilegalidad por no brindar al alumno la oportunidad de ser oído.

La Corte Primera, en efecto, en esos casos de sanciones disciplinarias como manifestación del poder de policía, señaló lo siguiente:

“Se desprende perfectamente que la actividad de los organismos administrativos universitarios a nivel de profesores y del director de la Escuela de Derecho no está viciada de ilegalidad por no brindar la oportunidad de ser oído y de exponer las razones respecto a las faltas que ellas sancionan y en base a la cual fue sancionado disciplinariamente el demandante”.

“Dichas autoridades obraron con la facultad de poder de policía que antes nos hemos referido, por lo cual no puede considerarse a tal nivel una instancia administrativa propiamente dicha, pues su acción era unilateral en el sentido de imponer la medida disciplinaria respectiva”.

“Por las razones antes expuestas esta Corte decide que la Dirección de la Escuela de Derecho en su decisión impugnada obró legalmente y atendida a las normas aplicables al caso, y así se declara”.

En esta decisión hubo un voto salvado en el cual el Magistrado disidente estimó correctamente lo siguiente:

“En el caso de autos, se ha producido una lesión al derecho de defensa, consagrado en el artículo 68 de la Constitución al no permitírsele el derecho a ser oído y a la defensa de los cargos que le fueron imputados, pues «toda persona tiene derecho a ser oída por muy sumario que sea el juicio, o por muy sumaria que sea la tramitación a que se le someta» (CFC-SPA, 18-2-44. Memorias de la Corte. 1945, pp. 175-176). Por lo demás, la Corte Suprema de Justicia ha decidido que «las autoridades administrativas no deben tomar decisiones que perjudiquen a ciertos interesados sin oírlos previamente y comprobar las circunstancias de hecho que autorizan la actuación administrativa» (CSJ-SPA. 7-8-688. G. F. Nº 61, pp. 92-95) y que «en los procedimientos sancionatorios es indispensable que se notifique al interesado a los efectos de que ejerza su derecho a la defensa» (CSJ-SPA. G. O. Nº 1.718 Extraordinaria. 20-1-75, p. 28); asimismo en reciente sentencia del 28 de abril de 1980 el Supremo Tribunal se pronunció en el sentido de que el trámite administrativo para imposición de sanciones «agota una primera instancia, la cual por eso mismo, debe iniciarse con la notificación del interesado y en ella 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 —dice la Corte— 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».

Conforme a lo expuesto, el Magistrado que salva el presente voto considera que antes de tomarse la decisión de expulsar de la Universidad Central de Venezuela al afectado se debió citar a éste con el objeto de que se enterara de los hechos que se le imputaban y permitírsele, por tanto, el derecho a ser

oído y a la defensa: al no proceder así, el Director de la Escuela de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela, en el acto cuestionado, cercenó al impugnante el derecho que le confiere el último aparte del artículo 68 de la Constitución de que «la defensa es derecho inviolable en todo estado y grado del proceso» haciéndose pasible de nulidad en virtud del artículo 46 *ejusdem* que consagra el principio de que todo acto del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por la Constitución es nulo”.

A.R.B.C.  
M.R.F.



## BIBLIOGRAFÍA



## Libros

Josef FALKE, Gunter BIERBRAUER y Claus Friedrich KOCH, "Asistencia Jurídica Pública y Centros de Mediación en la ciudad de Hamburgo", en *Access to Justice*, M. Capelletti (ed.), Volumen II, Instituciones Promisorias, Libro Primero, Editorial Giuffrè - Siphoff, Milán, 1978, pp. 106 a 152.

### 1. *Introducción*

Estudios históricos y antropológicos de las instituciones jurídicas y de sus procedimientos han puesto en evidencia que la evolución de la sociedad urbana e industrial ha marginado a una gran parte de la población del sistema estatal de administración de justicia. Tanto en Europa como en EE.UU., el acceso a la justicia se ha convertido en una experiencia costosa y muchas veces frustrante. La ignorancia de los derechos que le asisten al individuo, la falta de habilidad para encontrar ayuda legal y lo costoso de los casos llevados a los Tribunales son algunos de los síntomas de este mal que afecta especialmente a los pobres. Aunque el conocimiento y análisis de este mal es ya bastante viejo (Pound, 1906), sólo recientemente es que científicos sociales y abogados han empezado a investigar esta área y a sugerir algunas soluciones. Estudios realizados han demostrado que los sistemas legales de las sociedades industriales no están en capacidad de manejar y resolver los problemas que el común de la gente tiene en su relación con los vecinos, con los comercios, con los patronos, en fin, con las oficinas públicas. Los resultados de la acumulación de este tipo de frustraciones trasciende a la mera insatisfacción e infelicidad personal, ya que se manifiesta a través de la violencia e incumplimiento deliberado de las normas jurídicas y al orden preestablecido.

Así la protección de los derechos es uno de los requerimientos del Estado Bienestar de Derecho. La garantía de la libertad individual es una cuestión que no solamente incumbe al derecho sustantivo o al derecho procesal. Las leyes deben también implementar las instituciones legales que han de ser utilizadas. En esta época en que vastas áreas de la vida social se han traducido en leyes especializadas y complejas se hace necesario que los individuos se familiaricen con sus situaciones jurídicas y sean capaces de afrontar los cambios en los procedimientos legales. Por otro lado, las leyes y regulaciones que fueron diseñadas para la protección y desarrollo —tanto social como legal— de los económicamente débiles no conseguirán su propósito pues estos individuos no se hallan en una función que les permita defender sus derechos en incurrir en gastos excesivos.

Así, en el área de procedimientos ante tribunales ordinarios, consejos legales antes de la instauración de los juicios son necesarios para prevenir, particularmente a los pobres, el abandono de casos prometedores y para que no dejen de intentar las demandas, simplemente porque no están familiarizados con sus derechos, o con las instituciones legales, o bien porque las formalidades asustan o, por último, porque el costo del procedimiento no puede ser sobrellevado. Los centros de asistencia jurídica y los defensores públicos —aparte de que sólo ayudan a la protección judicial de los derechos— sólo pueden ser utilizados después que el proceso ha comenzado, a pesar de que en la práctica, la solución de conflictos fuera de los tribunales es de gran importancia a los efectos de la racionalización del tiempo, del dinero e incluso de los nervios.

Consejos legales efectivos antes del litigio son particularmente importantes en casos que no presentan dudas y en relación a pequeñas transacciones legales, tales como acuerdos sobre rentas, contratos laborales, disposiciones testamentarias, de suerte

que los conflictos pueden ser evitados incluso antes que sea necesario un convenio. Estructuralmente a los pobres se les da ayuda legal sólo cuando el daño se ha hecho; mientras que individuos con alto poder económico solicitan ayuda legal, generalmente, en momentos en que se pueden prevenir los conflictos o planificar las actuaciones jurídicas (Carlin and Howard, 1969: 338). Considerando todo lo anteriormente señalado, la asistencia jurídica previa al litigio significa "la implementación al Estado Bienestar del Principio de Legalidad". (Ipsen, 1973: 17 f.; febrero 1960: 350; Ropes 1975: 16; ver igualmente Cappelletti, Oarth and Trocker, 1976: 670-73); no es sencillamente una obligación moral o de caridad (Redeker, 1976: 97).

Este trabajo describe la organización y formas de actuación de las Oficinas Públicas de Asistencia Jurídica y Centros de Mediación (ORA) de la ciudad de Hamburgo. Se ha escogido esta institución como modelo para la investigación en la República Federal Alemana por dos razones. Primera, la ORA representa en Alemania la solución más satisfactoria llevada adelante por el gobierno para mejorar la situación jurídica de aquellos que no saben hacerlo por sí mismos. En segundo lugar, la ORA representa el tipo de servicio organizado que debe ser tomado en consideración a la hora de discutir sobre eficacia y asistencia jurídica.

## 2. *La evolución de la "asistencia jurídica" en Alemania*

### A. *El establecimiento de Centros Públicos de Asistencia Jurídica*

Para dar frente a los problemas jurídicos que aparecieron en la época post-industrial, sobre todo aquellos relacionados con asuntos laborales y de seguridad social, grupos religiosos, sindicatos, partidos políticos e instituciones de caridad establecieron Centros Gratuitos de Asistencia Jurídica.

En 1890, una organización de trabajadores de la Iglesia Católica de Essen estableció el Primer Centro de Ayuda Legal en Alemania, para servir a la clase trabajadora y a los miembros de la clase media baja de las áreas industriales. Este ejemplo fue seguido por diversas organizaciones católicas y protestantes.

En 1894, el primer Centro Sindical de Ayuda Legal se estableció en Nuremberg, dedicado a seguros, accidentes y contratos de trabajo. En el mismo año, la Liga de Mujeres organizó 40 centros de protección legal dedicados a divorcios y derechos de alimentos. Finalmente, instituciones de caridad establecieron Centros de Asistencia Jurídica para ayudar a la población en general, tomando en cuenta principalmente la situación humana y social de los solicitantes.

En forma gradual, desde 1896 en adelante, diversas municipalidades establecieron Centros Públicos de Asistencia Jurídica, abiertos a todos, pero cuya intención principal fue la de beneficiar a obreros y personas de bajos ingresos.

El crecimiento de instituciones de asistencia jurídica fue impulsado por un Decreto de 1904, dictado por los Ministros de Relaciones Interiores y de Industria y Comercio, el cual instó a las municipalidades con un alto índice de población trabajadora y a las de las grandes ciudades a que estableciesen Centros de Ayuda Legal Gratuita. Las metas a alcanzar fueron la de permitir a los padres "beneficiarse de la legislación social y la de descargar a los tribunales de un trabajo inútil y pesado. Para 1913, 175 centros municipales de Asistencia Jurídica estaban funcionando y 600.000 asuntos fueron resueltos.

Para coordinar el trabajo llevado adelante por el régimen alemán en materia de asistencia jurídica gratuita, se crea la Asociación de Centros de Asistencia Jurídica Gratuita, en 1906. Para tener una representación individual en materia de seguros, la asociación mantuvo un representante permanente en la Oficina de Seguros de la República. En 1911 la Asociación estableció bajo sus auspicios, una "Oficina Central



para combatir los negocios deshonestos", que se relacionó con la protección al consumidor. A través de diversos medios de comunicación y con la ayuda de la policía se libró una batalla contra aquellas firmas comerciales que explotaban a los incautos.

Durante el período de la guerra prácticamente se paralizó la actividad realizada por los Centros de Asistencia Jurídica. Después de 1933, cuando toma el poder el Partido Nacional Socialista los centros de asistencia jurídica se incorporan a los servicios legales suministrados por la Liga Alemana de Abogados del Nacional Socialismo.

#### B. *La Asistencia Jurídica como trabajo social y la utilización de mecanismo de la Conciliación*

El slogan puesto de moda por los Radbruch, de que "es mejor la higiene jurídica que la cirugía jurídica", le imprimió un carácter de trabajo social a la ayuda legal hacia finales de los años 1920 y principios de los 1930. Los problemas jurídicos no debían ser vistos como conflictos legales y la asistencia jurídica se orientó más que todo hacia el conocimiento de las regulaciones legales para así evitar problemas desde la raíz. El consejero debía entonces ser imparcial, no debía actuar como abogado de una de las partes sino más bien debía trabajar en función del interés público y ayudar a ambas partes a resolver las cuestiones jurídicas en forma amigable (Kaufmann, 1932: 41). Para este tiempo el Colegio de Abogados reconoció no sólo el carácter de trabajo social de la asistencia legal, sino incluso hizo una distinción clara entre la función normal del abogado como procurador de una parte y su actividad excepcional como mediador —trabajador social imparcial—, actividad incompatible con la representación de la parte en juicio (Tessen, 1932: 7). Era característico de los Centros de Asistencia Jurídica que llamasen a la parte contraria y se ocupasen de una labor de mediación para así evitar un juicio y llegar a un arreglo pacífico.

La razón primordial para la utilización de la mediación por los centros gratuitos no fue tanto lo costoso y retrasado de los procedimientos judiciales, sino más bien la sensación de que decisiones técnicamente correctas en juicios civiles eran necesarias sólo en un pequeño número de casos llamados los casos "genuinos", caracterizados por hechos vistos de manera diferente en conflictos objetivos y lógicamente definidos. Más frecuentes eran los casos llamados "spurias", caracterizados por divergencia subjetiva y teleológicamente definidas (Kaufmann, 1930: 65). En estos casos podía lograrse una solución por las mismas partes con la ayuda del mediador que tomase en cuenta las relaciones económico-sociales de las partes y administrase justicia de acuerdo a los distintos intereses en juego.

El procedimiento de conciliación obligatoria ante los tribunales locales, introducido mediante enmienda al Código de Procedimiento Civil en 1924 (febrero 13), falló en su propósito de evitar los procedimientos contenciosos mediante este arreglo amigable, ya que las partes lo tomaron como una simple formalidad previa a los procedimientos judiciales mientras los jueces estaban muy recargados para promover arreglos mediante la clasificación de los factores económico-sociales subyacentes (Lehmann 1936: 24). A pesar de ello los Centros de Asistencia Jurídica Gratuita resolvieron un gran número de casos por vía de arreglo amigable; pero sólo los centros de Hamburgo y Lübeck fueron reconocidos oficiosamente dentro del sistema de administración de justicia como autoridades de conciliación de acuerdo a la Sección 495a del C.P.C.

### C. *El Colegio y la ayuda legal gratuita*

Por tres décadas el Colegio toleró las actividades de los Centros Públicos de Ayuda Legal sin hacer ningún tipo de consideración ni intromisión. Los intereses materiales de los abogados no fueron afectados ya que el énfasis de los Centros se desarrollaba en áreas poco familiares de legislación social y estaba limitado a un grupo de bajos ingresos.

En 1929, Kaufmann, para entonces el principal protagonista del movimiento de Centros de Ayuda Legal, se dirigió a los abogados a que cooperasen en forma activa. Por muchos años el Colegio no había querido reconocer que las necesidades legales de las personas de bajos ingresos se había convertido en un problema de la gran mayoría, que no podía ser resuelta a través de una obligación gratuita de caridad —de asistencia— caso por caso, sino solamente mediante una perspectiva de seguridad social organizada (Kaufmann, 1930 a: 41 f.). En los años de 1930 la Asociación de Centros de Ayuda Legal Gratuita y la Sociedad Alemana de Derecho trabajaron conjuntamente en el establecimiento de principios comunes de integración del Colegio y la Asistencia Jurídica Gratuita, que fuera visto como un deber del Estado (Grimm 1932: 33-39). Se dejó claro que el Colegio se había preparado para cooperar no como un problema de seguridad social sino más bien sobre la base de su propio interés. Se propusieron tres objetivos (Jessen 1932: 10 f.):

1. Resistir las presiones cada vez mayores tendientes a la eliminación de los abogados de muchas áreas del derecho y sobre el peligro de convertirse en simples "sirvientes del estrato económicamente poderoso"; y volver a ganar la fe y el entendimiento popular. En interés de la profesión, por tanto, asistencia legal gratuita debía ser organizada en forma tal que redundase en beneficio del Colegio como un todo.
2. Combatir a los abogados arrabaleros a pesar de la monopolización de la profesión de abogado.
3. Asegurar beneficios económicos directos por la participación en la actividad de asistencia jurídica ya que sólo algunos casos pueden ser resueltos en forma amigable y el resto debe ser resuelto por la vía judicial. La política de la Sociedad Alemana de Derecho —por razones de su propio interés— fue intentar la expansión de los centros de asistencia, reservando a los abogados una compensación por la ayuda legal. Esta política representa un cambio en la actitud.

#### 3. *El establecimiento y trabajo de Centros Públicos de Asistencia Jurídica y de Mediación de la ciudad de Hamburgo*

Establecido por iniciativa y participación de las asociaciones de mujeres y los sindicatos, el centro de asistencia jurídica de Hamburgo fue organizado en 1922. A pesar de que fue incorporado al sistema nazi de servicios legales, posteriormente, en 1946, pudo reorganizarse como Oficina Pública de Asistencia Jurídica y Centro de Mediación (ORA). En 1947 la Asociación de Centros de Asistencia Jurídica también fue restablecida.

#### A. *Actividades de la ORA*

##### a. *Asesoramiento jurídico*

La ORA presta ayuda y asesoramiento a individuos de bajos ingresos en todo tipo de materia jurídica. La necesidad económica de los usuarios se determina en

referencia a los standards establecidos en la sección 79 de la Ley Federal de Asistencia Social, a pesar de que la ORA permite que familias de mayores ingresos sean beneficiarias. No existe límite alguno en relación a los ingresos si la información se relaciona con regulaciones o arreglos vinculados a leyes del trabajo o de seguridad social.

Si la asistencia legal no es suficiente con una consulta jurídica, el solicitante también recibe asistencia práctica. El consejero puede establecer contactos, telefónicos o escritos, con la parte contraria, con las oficinas públicas o cualquier parte interesada, o puede ayudar a formular solicitudes, testamentos o contratos. En dichas actividades la ORA nunca actúa como un representante jurídico que se acerca a la parte contraria con demandas. Por el contrario, trata de mediar y clarificar la situación fáctica y legal de tal suerte que se eviten recursos ante tribunales. El éxito de la actividad mediadora depende del deseo de no tomar posiciones rígidas prematuramente. Este carácter de trabajo social de las actividades de la ORA, que son llevadas adelante en consideración al interés público, también se manifiesta en el hecho de que la ORA no representa a las partes en los tribunales. La ayuda dada por la ORA sirve en muchos casos de orientación inicial al solicitante, quien luego utiliza esta información para decidir por sí mismo el curso de su actuación. Para dos tercios de los solicitantes, la información inicial es suficiente, sin necesidad de trabajo escrito adicional.

#### b. *Procedimientos conciliatorios*

La ORA es reconocida como autoridad en materia de conciliación, de acuerdo a las previsiones de la Sección 794 del C.P.C. En los procedimientos conciliatorios (los que no se limitan a personas de bajos ingresos) los conflictos civiles son resueltos mediante arreglos legales concluidos extrajudicialmente en una audiencia oral, en la que se presentan ambas partes. La aplicación de este procedimiento interrumpe el procedimiento civil.

La comparecencia en el procedimiento es voluntaria y la representación por abogados no es obligatoria. El éxito de este procedimiento conciliatorio informal depende principalmente de la experiencia, técnica y destreza negociadora del funcionario encargado. Dichos procedimientos, que pueden ser conducidos en forma expedita a un costo judicial bastante bajo (una pequeña tasa es pagada), son comúnmente utilizados, ya que negocios, amistad y relaciones de familia —en comparación con el recurso ante tribunales— pueden ser fácilmente preservados.

El procedimiento conciliatorio es muy buscado ya que la conciliación aparece como sistema práctico a las partes. En este sentido el procedimiento conciliatorio no es una extensión útil sino necesaria de la función consultiva de la ORA, ya que la conciliación es sencilla y rápida. También es utilizada por los abogados en interés de sus clientes y ocasionalmente por personas de otras zonas. Frecuentemente se utiliza para cobro de deudas, pago de derechos económicos después del divorcio, arreglos sobre cánones de arrendamiento, etc.

#### c. *Procedimientos reconciliatorios*

La Sección 380 del Código de Enjuiciamiento Criminal prevé que en caso de determinadas ofensas —principalmente disturbios a la paz doméstica, insultos, violación de la correspondencia, lesiones personales, daños a la propiedad— las acciones privadas sólo pueden ser intentadas previo proceso reconciliatorio sin solución. A pesar de que en la mayoría de los Lánders, la reconciliación se efectúa frente al Schiedsmann, en Hamburgo, la ORA es la autoridad designada (según datos estadísticos de 1974).

d. *La elaboración de certificados de ayuda legal*

La ORA también está autorizada para elaborar los certificados previstos en la sección 118 de C.P.C., a fin de obtener una excepción provisional de los gastos judiciales y del pago de abogados. (Siguen datos estadísticos en comparación con otros Lãnder).

B. *Organización de la ORA*

En lo que respecta a organización y aspecto burocrático, la ORA es una rama de las autoridades del trabajo, pero en cuanto a la supervisión profesional depende de las autoridades judiciales. Existe una Oficina Principal y 26 Oficinas Distritales distribuidas en toda el área metropolitana de Hamburgo. La Oficina Principal, que maneja cerca de un tercio de todos los casos, está abierta al público de lunes a viernes, de 8 a 2:30 p.m. A fin de facilitar la consulta buscada por trabajadores, las Oficinas Distritales abren una o dos veces por semana en las noches.

Además del Director y otros 10 miembros de la Directiva que se dedican a tiempo completo, la ORA tenía 242 trabajadores no asalariados en 1972. Sesenta y tres secretarías, 34 escribientes, 52 obreros conjuntamente con 93 juristas entrenados (64 jueces, 11 abogados litigantes, 5 abogados administrativistas y 3 procuradores) que actúan como oficiales de sesiones o como conciliadores. El hecho de que los conciliadores son al mismo tiempo jueces en servicio activo y procuradores, asegura la familiarización con cuestiones de relevancia jurídica y que la ORA preste ayuda en campos especializados de leyes de seguridad social. Los trabajadores no asalariados reciben solamente un pago muy limitado de 15 a 20 marcos por sesión de asesoría (un promedio de 3 horas) y los conciliadores trabajan alrededor de un día por semana.

La utilización de jueces activos para prestar asistencia jurídica pública ha traído críticas, principalmente como resultado de la imagen de la profesión judicial. Las críticas se fundamentan en el asesoramiento de parte en juicio. En tal sentido se dice que el juez no debe tomar partido.

Por los servicios de la ORA se cobra una caución que puede ser eliminada en casos extremos. El canon se paga con la intención de que el solicitante no desmejore su dignidad como resultado de un acto de caridad.

*Ana María Ruggeri*

Allan R. BREWER-CARIAS, *Evolución del Régimen Legal de la Economía 1939-1970*, Ediciones de la Cámara de Comercio de Valencia. Valencia (Venezuela), 1980.

El autor, joven y brillante jurista venezolano, distinguido por una temprana adhesión a la perspectiva interdisciplinaria y al diálogo interfertilizante entre el Derecho y las otras Ciencias Sociales, aborda en este volumen un tema de gran importancia, no sólo para Venezuela sino también para otros países latinoamericanos de estructura y grado de desarrollo similares. Se trata de la evolución de la regulación jurídica de la libertad económica y, por lo tanto, de las relaciones entre el Estado y su sector público y el sector privado.

La Constitución venezolana consagra la libertad económica, pero establece una reserva legal, a favor del Poder Legislativo, para su limitación. Es competencia exclusiva del Poder Legislativo la reglamentación y limitación de todas las libertades públicas y, por lo tanto, de la libertad económica, correspondiendo al Poder Ejecutivo,

solamente la potestad de reglamentar las leyes que al efecto dicten las Cámaras Legislativas.

Sin embargo, esta reserva legal del Poder Legislativo, en materia de libertades públicas y, particularmente, en el campo de la libertad económica, tiene dos excepciones en el sistema constitucional venezolano. En primer lugar, el Presidente de la República, en Consejo de Ministros, puede dictar medidas extraordinarias en materia económica o financiera cuando así lo requiere el interés público y haya sido autorizado para ello por ley especial. Por ello, el presidente puede dictar decretos con valor de ley, o decretos-leyes que limiten y regulen la libertad económica.

En segundo lugar, la competencia exclusiva del Poder Legislativo puede verse compartida por el Poder Ejecutivo al restringirse o suspenderse las garantías constitucionales y en particular la garantía económica, mediante decreto. En estos casos, la restricción o suspensión de la garantía constitucional amplía la competencia del Poder Ejecutivo de manera que puede reglamentar y limitar su ejercicio, en ámbitos que en condiciones normales corresponderían al Poder Legislativo, mediante decretos-leyes.

Por lo tanto, la libertad económica puede ser excepcionalmente limitada por decretos-leyes del Ejecutivo. El autor sostiene que, desde el punto de vista histórico, la regulación básica de la economía en Venezuela se ha establecido mediante decretos ejecutivos con valor de ley, con la reducción al Congreso a una actividad marginal al respecto. Estos decretos-leyes se han dictado, sea por gobiernos de facto, sea por regímenes de derecho, tanto mediante habilitación legislativa, como mediante la restricción de la garantía económica, lo cual ha sido más frecuente desde 1939.

El estudio de la Evolución del Régimen Legal de la Economía en Venezuela no podría hacerse, por tanto, sin estudiar estos decretos-leyes a partir de 1939, año de inicio de la guerra mundial y de comienzos de la restricción de la garantía económica, abriéndose campo a la intervención directa del Estado en la economía.

El estudio de esta evolución y de los centenares de decretos-leyes restrictivos de la libertad económica dictados desde dicha fecha no ha sido tarea fácil para el investigador venezolano, pues no existe forma jurídica racional alguna para identificar rápidamente cuándo se está en presencia de un decreto-ley dentro de los miles de decretos dictados por los Presidentes venezolanos en las últimas décadas. Además de ubicar los decretos-leyes dictados en restricción de la garantía económica, se ha debido concatenar los decretos entre sí para seguir su régimen derogatorio.

El estudio del autor revela que la regulación básica de la economía en Venezuela ha sido una regulación de emergencia, muchas veces de origen provisional, siendo en general las leyes del Congreso de relativa pobreza. Revela además que la transformación de dicho régimen exige una titánica labor legislativa por el Congreso, que tiene que comenzar por tener en cuenta el régimen actual. El estudio del autor busca dar el panorama de la evolución legislativa económica desde 1939 y mostrar la normativa vigente. Este trabajo constituye un capítulo de un libro en preparación sobre *El Derecho Público de la Economía*.

Según el autor, el estudio revela etapas del intervencionismo estatal en la economía de Venezuela de marcado interés, entre ellas: las de "dictadura económica" de transición a la democracia (1939-45), que acompaña todo el período de la guerra mundial; y de la "dictadura económica" democrática (1974-1979). En los otros períodos, el Estado fue menos intervencionista, como parece serlo el período del gobierno actual iniciado en marzo de 1979, fecha hasta la cual llega el estudio.

Por la naturaleza y significado del esfuerzo intentado, su aportación como contenido específico de un caso nacional, y su contribución metodológica, este estudio es del más alto interés para todos aquellos, juristas o científicos sociales de otras disciplinas, comprometidos en la investigación de las relaciones entre Estado y sector privado en los procesos contemporáneos de desarrollo en América Latina.

*Marcos Kaplan*

Tomás Ramón FERNANDEZ: *Derecho, Medio Ambiente y Desarrollo*, pp. 5 a 16.

En orden a establecer la vinculación entre Derecho, Medio Ambiente y Desarrollo, el autor considera que el Derecho sólo juega el papel de un simple instrumento para encauzar, dirigir y hacer efectiva la decisión que cada colectividad tome al respecto. Este papel lo analiza a través de consideraciones en torno al fenómeno de la constitucionalización de la problemática medioambiental y de las técnicas jurídicas de la política medioambiental. La constitucionalización implica que sea la Constitución la expresión del cuadro de valores vigente en la sociedad y el marco general en el que necesariamente ha de desenvolverse la vida colectiva. De aquí que las preocupaciones hayan encontrado acomodo en la parte dogmática de las Constituciones mediante la determinación en un nuevo derecho económico-social, el derecho al ambiente y a la calidad de la vida. La reciente Constitución Española sigue estos lineamientos. Reconoce el derecho de todos a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona y establece la obligación para los poderes públicos de velar por la utilización racional de todos los recursos naturales con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

En lo que respecta a las técnicas jurídicas operativas de la política medioambiental el profesor Fernández hace un análisis del planeamiento territorial y sus virtualidades, así como de la tipología de planes y su funcionalidad, en orden a analizar las técnicas jurídicas operativas disponibles para llevar adelante una política de desarrollo y medio ambiente que sea coherente con el cuadro general de valores que la Constitución expresa. En este sentido centra su análisis en el planeamiento territorial por considerarlo como la técnica de síntesis que permite comprender, integrar, coordinar y funcionalizar todas las demás. Es a través de ella que se integra, ordena y sistematiza todo lo que se refiere a las relaciones del hombre con el medio en que se mueve sobre la base de un concreto territorio, que es el elemento aglutinante. Por estas razones, en su criterio, todas las normativas sectoriales están llamadas a integrarse en los planes territoriales como un contenido necesario de los mismos. Entre los primeros problemas que se plantean está la confrontación entre planeamiento físico y planificación económica. La reforma de la Ley del Suelo Español incluye en su texto previsiones sobre este problema previendo que el Plan Nacional de Ordenación "determinará las grandes directrices de ordenación del territorio, en coordinación con la planificación económica y social" (art. 7). Sin embargo, a juicio del autor, serán los llamados Planes Directores Territoriales de Coordinación el cje que asigne el engranaje entre la planificación territorial y la planificación económica, de manera tal, que es precisamente esta normativa la pieza clave de la que depende cualquier política ambiental. Por lo tanto, al definirse un modelo territorial determinado sobre el cual incide la acción de cada una de las administraciones públicas, éstas deberán armonizar su actividad con las medidas de protección a adoptar en orden a la conservación del suelo, de los demás recursos naturales y a la defensa, mejora, desarrollo o renovación del medio ambiente natural y del patrimonio histórico artístico.

Otro punto problemático analizado es el de la tensión entre los planes generales y los especiales. Esta problemática —señala Tomás Ramón Fernández— encuentra solución en el texto de la Ley al configurar los planes especiales como

instrumentos de desarrollo de los planes territoriales o, en su defecto, de las Normas Complementarias y Subsidiarias del Planeamiento y prohibir su promoción al margen de aquellos o éstas y, por supuesto, que intenten sustituirlos como instrumentos de ordenación integral del territorio. El último problema que plantea el autor es el de la legitimación del planeamiento, la cual se encuentra satisfecha con la participación ciudadana desde el principio hasta el final del proceso de planeamiento y la representatividad de los gestores de la cosa pública que tienen que aprobarlo finalmente.

Luis Martín REBOLLO, *La responsabilidad patrimonial de la Administración en el panorama europeo*, pp. 17 a 35.

Reseña el profesor Martín Rebollo el XI Coloquio de Derecho Europeo organizado por el Consejo de Europa, celebrado del 2 al 4 de octubre de 1980, cuyo tema central fue el de la responsabilidad patrimonial de la Administración y en el cual cada ponente analiza la situación legal y práctica de su país.

Inició dicho coloquio el profesor García de Enterría sintetizando en ocho puntos los grandes problemas del Derecho de la responsabilidad del Estado, enunciados en forma de dicotomías: la responsabilidad civil del Estado puede concebirse como instrumento de control del Poder o como garantía de los ciudadanos; regular la institución de forma común con el Derecho Privado o desde la óptica del Derecho Público; responsabilidad por culpa o responsabilidad por daños al margen de toda culpa; si se opta por un sistema de responsabilidad directa o por otro de responsabilidad subsidiaria; integridad en la reparación de los daños frente a la existencia de zonas de inmunidad; reparación integral o reparaciónalzada o de equidad; la disyuntiva dentro de los Estados Federales o Regionales, de si se establece un régimen jurídico único o regímenes jurídicos variados y diferenciados; la opción entre la reclamación individual o las reclamaciones no judiciales, de carácter más político: Defensor del Pueblo e instituciones similares.

El profesor Bender expuso sobre "El campo de aplicación de la responsabilidad" aludiendo a la responsabilidad derivada de actos administrativos, de omisiones de la Administración o de la mera actividad técnica, comparando distintos sistemas europeos. El tema sobre "El fundamento de la responsabilidad" estuvo a cargo del profesor I. Lequina, quien disertó sobre la idea de la culpa, el concepto de lesión, y la ilegalidad de los actos productores de daños como posibles fundamentos de la responsabilidad de la Administración. En su exposición dejó constancia clara no sólo de los variados sistemas y su regulación, sino también de la idea común que les une a todos ellos que no es otra que la necesidad de cobertura por parte de la Administración de los daños generados por su actuación. La problemática sobre la "Extensión de la responsabilidad" estuvo a cargo del Juez H. R. Schwarzenbach; del Cantón de Zurich, quien resumió la función de los diversos países contemplados en función de la admisión de daños directos e indirectos, morales, personales o materiales, etc. El aspecto referente a "La parte responsable" fue desarrollada por el profesor H. W. R. Wade en alusión directa a la situación inglesa y abordando también el sistema jurisdiccional al referirse a la existencia de una dualidad de jurisdicciones en otros países de Europa. Las conclusiones generales fueron realizadas por el profesor R. Schockweiler. La crónica de las ponencias se encuentran enriquecidas con el acertado análisis del autor Luis Martín Rebollo.

Pedro Luis SERRERA CONTRERAS, *¿Leyes de la Diputación Permanente de las Cortes?*, pp. 91-96.

La razón de la pregunta la explica Serrera Contreras en la competencia de la Diputación Permanente del Congreso de intervenir en la convalidación de los

decretos-leyes, conforme al artículo 86 de la Constitución de 1978. Previo el análisis de la normativa constitucional, en opinión del comentarista el mencionado artículo 86 de por sí lo que regula es una materia concreta: los decretos-leyes, y lo hace desde una perspectiva de generalidad o normalidad. Es la remisión —en su criterio— del artículo 78 la que hay que entender en su contexto. Ante una urgencia surgida y ante una actuación legislativa del gobierno no puede quedar sin oírse la opinión de las Cortes, aun cuando estas estén disueltas. Extender la remisión a un punto casi marginal del artículo 86 sería pretender basar la potestad legislativa de la Diputación Permanente en un precepto dedicado precisamente a la facultad normativa del gobierno. No cabría mayor absurdo.

Tomás QUADRA-SALCEDO, *La Ley en la Constitución: Leyes Orgánicas*, pp. 37 a 73.

El autor analiza en este trabajo la problemática que plantea las previsiones sobre las Leyes Orgánicas en la reciente Constitución Española. En primer lugar estudia los requisitos de la Ley Orgánica: a) en el ámbito material o funcional, b) en cuanto al quórum y c) el requisito de la forma. Señala expresamente que estas leyes suponen una mayor vinculación del Legislador para el futuro debido a la exigencia de otra Ley Orgánica para modificar o derogar las existentes. En cuanto al concepto de Ley Orgánica, en su criterio, "es un concepto sustantivo básicamente, pero hay una serie de materias en que a la propia Ley corresponde fijar libremente su alcance y donde empieza el dominio de la Ley ordinaria".

La Ley Ordinaria puede, en ocasiones, desarrollar la orgánica y en otras, moverse en el ámbito marcado por leyes orgánicas. Hay, por tanto, en su criterio una serie de relaciones entre Ley Orgánica y Ley Ordinaria que, por referirse a ámbitos materiales semejantes, pudiera parecer que deben ordenarse con criterios jerárquicos. Por ejemplo: cuando la Ley ordinaria debe desarrollar o completar una Ley orgánica; cuando la Ley ordinaria complementa la orgánica. Es evidente, en criterio de Tomás Quadra-Salcedo que la Ley orgánica presenta una enorme habilidad en sus relaciones con la Ley ordinaria que el intérprete, acostumbrado al reparto lineal y jerárquico de atribuciones, debe acostumbrarse a estos múltiples rostros que presentan las relaciones entre uno y otro tipo de Ley. Por tanto, la diferencia de calificación de la relación existente no es, por otra parte, inocua desde el punto de vista de las consecuencias. La violación de la competencia supone la invalidez de la Ley ordinaria sin más. En cambio, cuando la relación es jerárquica o cuasijerárquica, si la norma inferior admite una interpretación que se conforma con la norma superior, la norma se mantiene; si la norma superior ha sido violada en un principio material que es inconstitucional, por un precepto de la Ley ordinaria que, en cambio, se ajusta a la Constitución podría sostenerse el mantenimiento válido de la norma anterior. A la luz de estos lineamientos va el Profesor Quadra-Salcedo examinando diferentes tipos de leyes orgánicas previstas en la Constitución para terminar sus consideraciones con el control que se establece sobre las mismas.

José Eugenio SORIANO GARCIA, *Bonivacancia mobiliaria a favor del Estado en la Ley General Presupuestaria: su constitucionalidad*, pp. 75-90.

El estudio se encuentra centrado en la Ley General Presupuestaria del 4 de enero de 1977, concretamente en su artículo 29,2 según el cual es posible la adquisición forzosa por el Estado de los bienes abandonados por su titular, los valores, dinero y demás bienes muebles constituidos en depósito voluntario, o necesario en toda clase de sociedad de crédito o entidades financieras, respecto a las cuales, y en el plazo de veinte años, no se haya practicado gestión alguna por los interesados que implique



el ejercicio de un derecho de propiedad, régimen éste aplicable a los saldos de cuentas corrientes abiertas en los referidos establecimientos o Entidades. Esta disposición implica que el Estado acrece su patrimonio mediante una disminución correlativa de los particulares, lo que permite al autor realizar un análisis del texto desde una doble perspectiva: como un modo de perder el dominio, en cuanto se refiere a los particulares; y como un medio de adquirirlo por parte del Estado. En la primera perspectiva son analizados los problemas referentes a la presunción de abandono, el objeto de tal derrelicto legal, el título en cuya virtud se constituyó la relación jurídica, plazo y cómputo, así como el concepto de gestión como ejercicio del derecho de la propiedad. En el aspecto referente a la atribución patrimonial al Estado, el título en virtud del cual éste adquiere es la atribución por Ley y sin que haya duda de que los bienes en cuestión son bienes patrimoniales. Pero el problema particular de esta transferencia necesaria o coactiva consiste en saber si el Estado puede dejar de adquirir estos bienes, especialmente en los casos en que esté sujeto a condición o gravamen la titularidad adquirida. Sobre este particular se señala que es tradicional la repugnancia a las normas españolas a aceptar sin más esta última posibilidad. En el supuesto analizado, nada dice la Ley; por tanto, cabe aplicar el principio "ubi lex non distinguere debemus". Se plantea, asimismo Soriano García, si esta previsión legal no es inconstitucional en el sentido de si tipifica una confiscación, vulnerando paritariamente lo dispuesto en el artículo 33, número 3. A juicio del autor, el texto del artículo 29,2 L.G.O., no sería inconstitucional ya que la confiscación exige recaer sobre una titularidad viva, en el momento en que se produce, que no es el supuesto del artículo 29,2 que actúa sobre un bien abandonado, inexistente en la esfera del particular que sufre tal actuación. Además, el Instituto en análisis opera sobre un bien cuya titularidad ha desaparecido y, por tanto, no se produce operación confiscatoria de ninguna clase.

Adolfo SERRANO TRIANA, *Problemas de la legislación compartida, la Ley y el Reglamento de las Comunidades Autónomas*, pp. 97 a 112.

La titularidad de la Legislación compartida en el ordenamiento jurídico se encuentra apoyada o explicada por el poder político constituido y por la misma Constitución española. Sin embargo, esta compartición puede hacer suponer que existe una equipotencia o paridad jerárquica y aplicativa de las leyes dictadas por el Estado y las Comunidades Autónomas en cada uno de sus respectivos ámbitos, lo que —en su criterio— no puede admitirse en razón de que los mecanismos establecidos en el texto constitucional actúan a veces como filtros o frenos de la legislación autónoma y otras como límites del contenido o ámbito expansivo de dicha potestad. Sin embargo, la consideración que se hace es que las tensiones del ejercicio de la potestad legislativa van referidas más bien a un después que a un antes, y en base a ello discernir las siguientes situaciones: 1) legislación compartida sucesivamente; y, 2) legislación compartida simultáneamente.

La problemática es analizada a través del estudio: 1) del rango constitucional para la exclusividad competencial del Estado en ciertas materias establecidas en el texto constitucional, y en relación a las cuales no se admite transferencia, cesión o delegación a otras administraciones distintas de la del Estado o actividad legislativa de las comunidades autónomas concurrente con la de las Cortes; 2) del rango constitucional para la concurrencia de competencias estatales y regionales, con prevalencia del Derecho estatal conflictual en materias no estatutarias y exclusivas regionales; del rango constitucional para las materias atraídas al Estado; 4) del rango legal para la exclusividad de competencias existentes; 5) de la dinámica colegisladora en el supuesto de las fricciones existentes; y, 6) del encuadramiento de la norma conflictiva en los distintos niveles. Concluye el autor que la compartición de las potestades legis-

lativas en el texto constitucional padece reiteraciones peligrosas, vacíos incomprensibles para quien no hubiera seguido con atención las vicisitudes del anteproyecto y proyecto constitucionales y contradicciones imposibles de salvar sino por vía de una interpretación jurídica sistemática; tarea que por ser jurídica en su amplio alcance, no puede ignorar los valores o cualidades subyacentes a la propia norma constitucional. De aquí que la autonomía, como complemento de la soberanía y reconcimiento de las regiones, como parte integrante del Estado y en función del totum, explica que sus propias cartas institucionales les sean reconocidas y amparadas por el propio Estado, como parte integrante de su ordenamiento jurídico.

*Magdalena Salomón de Padrón*

**REVISTA DE DERECHO URBANISTICO.** Ed. Montecorvo, Madrid, Nº 69, julio-septiembre 1980.

Aurelio GUAITA, *Competencia de las regiones en materia urbanística*, pp. 11-26.

Dentro del tema más global y aún no totalmente clarificado de la transferencia de competencias administrativas desde el Estado hacia las regiones, prevista en la Constitución española de 1978 como un proceso que deberá cumplirse paulatinamente en la medida en que se instituyan las Comunidades Autónomas, este trabajo aborda uno de sus aspectos más importantes: el relativo a la materia urbanística, refiriéndose sólo a las transferencias ya acordadas en dicha materia.

Este tema resulta particularmente interesante porque, tal como se ha presentado en España, testimonia de un sorprendente cambio en la tendencia inversa que se había producido casi universalmente, conocida como "nacionalización del urbanismo": vaciamiento de las competencias urbanísticas originalmente locales y correlativa ampliación de las competencias nacionales. En efecto, el proceso de transferencia cumplido ahora en ese país, según el análisis del autor, se caracteriza por consistir en una "desestatalización" del urbanismo en beneficio de las regiones, hecho que ha provocado y provocará cambios sustanciales en la materia urbanística, tanto a nivel de la organización pública como a nivel funcional.

José MARTIN-CRESPO DIAZ, *Apuntes sobre los problemas de la edificación en suelo no urbanizable*, pp. 27-47.

Este trabajo intenta, desde una perspectiva teórico-práctica, esbozar algunas soluciones al problema de la edificación fuera de las áreas urbanas consolidadas, cuando se presenta de manera aislada y no como un conjunto objeto de un plan, problema de mayor trascendencia de la que se le suele acordar: además de ser el problema urbanístico fundamental de los pequeños municipios, se da también en muchas otras situaciones, como en la de los asentamientos semi-urbanos, en las construcciones al borde de carreteras, en las edificaciones agrícolas, industriales o de servicios en áreas rurales, en la creciente tendencia a construir residencias secundarias, etc.

En España se ha acusado a la legislación urbanística (Ley del Suelo) de no haber previsto las fórmulas adecuadas para el tratamiento de estas situaciones. El autor es de una opinión contraria y trata de mostrar los instrumentos brindados al efecto por dicha Ley y su desarrollo reglamentario.

J. L. GONZALEZ BERENGUER Y URRUTIA, *Un urbanismo negativo (Tres errores)*, pp. 49-53.

"Decididamente, el Urbanismo madrileño no tiene suerte": así encabeza el autor esta breve nota en que critica ásperamente tres recientes decretos referidos a la acti-

vidad urbanística dentro del Area Metropolitana de Madrid y que, en su concepto vienen a profundizar aún más la defectuosa regulación de la Ley que, hace 17 años, creó dicha Area Metropolitana, todo lo cual no hace más que agravar la falta de coordinación entre los diferentes niveles públicos existentes en la misma.

Ramón MARTIN MATEO, *Bilbao y el Bajo Nervión: Administración urbana*, pp. 57-74.

Este trabajo es en realidad un dictamen hecho por el autor como respuesta a la solicitud de la Corporación Administrativa del "Gran Bilbao" de que hiciera un estudio que abarcara los siguientes aspectos: conveniencia o no de una Entidad Urbanística Metropolitana; ventajas e inconvenientes de la reestructuración de la actual Corporación Administrativa en una Entidad de dicho nivel; su encuadre dentro del Marco Jurídico-Administrativo de Euskadi en materia de ordenación del territorio y urbanismo, así como otras de competencias y actividades que actualmente desempeña (contaminación), o pudieran ser propias de la nueva Entidad Metropolitana; estudio del Derecho Comparado para áreas similares a la que actualmente conforma la Comarca del "Gran Bilbao" y su estructuración.

#### *Jurisprudencia*

En la sección de jurisprudencia (pp. 85-187) se recogen numerosas sentencias sobre diferentes aspectos del Derecho Urbanístico español, sistematizados según se relacionen con los planes de urbanismo (procedimiento de elaboración, requisitos formales, competencia, modificaciones de zonificaciones, etc.) o con las licencias de edificación.

*Gustavo Urdaneta Troconis*

**REVISTA DE ESTUDIOS DE LA VIDA LOCAL.** Instituto de Estudios de la Vida Local, Madrid, Nº 207, julio-septiembre 1980, año XXXIX.

Juan-Miguel DE LA CUETARA MARTINEZ, *Administración local y medio ambiente. Funciones, medios y problemas*, pp. 409-454.

Este amplio e interesante artículo comienza con varias reflexiones sobre lo que debe considerarse medio ambiente y sobre la necesidad de estar alerta frente a la "perspectiva catastrófica" y a la politización con que suele manejarse este tema. Tratando de delimitar lo que debe ser un análisis jurídico sobre éste, circunscribe el medio ambiente como área de acción administrativa, en sus diferentes vertientes (el ambiente se protege, se altera y se crea), refiriéndose luego a dos aspectos que completan la aproximación de carácter jurídico: el relativo a su titularidad, considerando el ambiente como valor colectivo, cercano a las res comunes omnium del Derecho Romano, y el relativo a su administración, en tanto que valor cuyo uso no es libre e inocuo, por lo que el Poder Público debe intervenir en ella.

Luego alude a lo problemático que resulta precisar las dimensiones del entorno, distinguiendo entre el ámbito internacional y el de los Estados, entre el ámbito nacional y el local, entre ambiente urbano (creado por sus protagonistas) y natural, distinciones importantes para la determinación del papel que debe jugar la Administración local.

Por último, analiza los distintos instrumentos que puede usar la Administración local con fines ambientales: la policía urbanística (en sus diferentes manifestaciones: potestades normativa, autorizante, sancionadora), sin olvidar otras policías con tras-

endencia ambiental (la sanitaria, por ejemplo); los bienes públicos, tanto del dominio público como los patrimoniales, y los servicios públicos.

Juan-Luis DE SIMON TOBALINA, "*Status*" histórico, actual y futuro de los Secretarios de Administración Local, pp. 455-486.

"La necesidad imperiosa de una nueva y moderna regulación del funcionario local y, en general, de sus cuerpos directivos, aconseja recordar las vicisitudes por las cuales ha pasado el más permanente de éstos: el de Secretarios de Administración Local". Así justifica el autor este detenido artículo en que analiza, a la luz de la evolución histórica, los principales aspectos del régimen jurídico referido a este importante funcionario de la Administración Local española: nombramiento, funciones, colegiación, derecho de sindicación, etc.

José-Ramón RODRIGUEZ-SABUGO FERNANDEZ, *Sobre la naturaleza de los bandos como disposiciones de carácter general*, pp. 487-503.

Luego de contraponer las diferentes opiniones de la doctrina y jurisprudencia españolas sobre el carácter normativo o no de estos actos emanados de los Alcaldes, el autor expone su propia posición, según la cual los bandos no son verdaderamente actos de carácter general o normativo sino lo que se viene designando con el nombre de actos administrativos generales.

#### *Jurisprudencia*

En la sección de comentarios monográficos se incluye uno sobre *La competencia de las Corporaciones Locales para la formación de planes de urbanismo y la subrogación de otros organismos cuando por aquéllas no se formulen en los plazos establecidos*, por Nemesio RODRIGUEZ MORO (pp. 553-558).

En la sección de reseña de sentencias, se incluyen extractos jurisprudenciales sobre:

- Acto administrativo: nulidad; silencio (pp. 560-561).
- Bienes: Concesión de uso anormal privativo de bien de dominio público; deslindes (pp. 561-562).
- Contratos administrativos: irregularidades; revisión de precios (pp. 562-563).
- Expropiación: justiprecio en caso de arrendamiento de vivienda (pp. 563-564).
- Funcionarios: incompatibilidades; personal interino (pp. 564).
- Hacienda local: exenciones de arbitrio de plusvalía y tasas; entrada en vigor de ordenanzas fiscales (pp. 565-567).
- Contencioso-administrativo: cuantía necesaria para la alzada; trámites previos a la acción; motivos no alegados en vía administrativa (pp. 567-570).
- Policía municipal: calificación de actividades molestas y peligrosas; concepto de licencia; declaración de ruina (pp. 570-576).
- Procedimiento administrativo: cómputo del plazo (pp. 576-577).
- Responsabilidad: alcance (pp. 577-578).
- Servicios: licencia de taxis (p. 578).
- Urbanismo: Plan general y plan parcial; aprobación por silencio (pp. 578-579).
- Zona marítimo-terrestre: competencia municipal en el orden urbanístico (pp. 579-580).

*Gustavo Urdaneta Troconis*

# EDITORIAL JURIDICA VENEZOLANA

Apartado 17598, Caracas 1015-A, Venezuela

Teléfono 572.51.08

## CATALOGO DE OBRAS, OCTUBRE 1981

### I. COLECCION ESTUDIOS JURIDICOS

- 1 RONDON DE SANZO, Hildegard  
*El Procedimiento administrativo* (agotado), 1976, 179 pp.  
2ª Edición aumentada (En Prensa)
- 2 BREWER-CARIAS, Allan R.  
*El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, 1977, 214 pp. Bs. 50 US\$ 12
- 3 SILVA CIMMA, Enrique  
*El Tribunal Constitucional de Chile (1971-1973)*, 1977, 240 pp. Bs. 60 US\$ 14
- 4 MUCI ABRAHAM, José  
*Cédulas hipotecarias (Estudio Técnico-Jurídico)* (agotado), 1978, 253 pp.
- 5 MUCI ABRAHAM, José  
*Estudios de derecho cambiario* (agotado), 1978, 624 pp.
- 6 ABOUHAMAD HOBAICA, Chibbly  
*El menor en el mundo de su ley*, 1979, 651 pp. Bs. 100 US\$ 24
- 7 MORALES PAUL, Isidro  
*Derecho Internacional Económico. Derecho de la Integración*, 1980, 341 pp. Bs. 80 US\$ 20
- 7 bis BREWER-CARIAS, Allan  
*Urbanismo y Propiedad Privada*, 1980, 632 pp. Bs. 140 US\$ 33
- 8 QUINTANA MATOS, Armida  
*La carrera administrativa*, 1980, 720 pp. Bs. 140 US\$ 33
- 9 BREWER-CARIAS, Allan R.  
*Régimen Jurídico de las Empresas Públicas en Venezuela*  
(Segunda Edición), 1981, 342 pp. Bs. 80 US\$ 20
- 10 MOLES CAUBET, Antonio; PEREZ LUCIANI, Gonzalo;  
ANDUEZA, José Guillermo; RONDON DE SANZO, Hildegard;  
BREWER-CARIAS, Allan R.  
*Contencioso-Administrativo en Venezuela*, 1981, 178 pp. Bs. 50 US\$ 12
- 11 ACEDO PAYAREZ, Germán  
*Derecho Tributario Municipal*
- 12 PESCI-FELTRI MARTINEZ, Mario  
*Estudios de Derecho Procesal*, 1981, 208 pp. Bs. 50 US\$ 12
- 13 CABALLERO ORTIZ, Jesús  
*Las Empresas Públicas en el Derecho Venezolano* (En Prensa)
- 14 HUNG VAILLANT, Francisco  
*Sociedades*, 1981, 272 pp. Bs. 80 US\$ 20
- 15 DE PEDRO, Antonio  
*Realidad y perspectiva de la función pública venezolana* (En Prensa)

### II. COLECCION ESTUDIOS POLITICOS

- 1 PEÑA, Alfredo (ed)  
*Democracia y reforma del Estado*, 1978, 669 pp. Bs. 100 US\$ 24

### III. COLECCION ESTUDIOS ADMINISTRATIVOS

- 1 BREWER-CARIAS, Allan R.  
*Fundamentos de la Administración Pública*, Tomo I, 1980, 386 pp. Bs. 90 US\$ 21

### IV. COLECCION MANUALES JURIDICOS

- 1 ARTILES (h), Sebastián  
*Manual de derecho romano*, 1978, 315 pp. Bs. 65 US\$ 15
- 2 ABOUHAMAD HOBAICA, Chibbly  
*Anotaciones y comentarios de derecho romano* 1., Vol. I, 630 pp. Bs. 65 US\$ 15  
Vol. II, 477 pp. Vol. III, 341 pp., 1978 Bs. 240 US\$ 57

### V. COLECCION MONOGRAFIAS ADMINISTRATIVAS

- 1 BREWER-CARIAS, Allan R.  
*Introducción al estudio de la organización administrativa venezolana*  
1ª Ed. 1978 - 2ª Ed. 1980 33 pp. Bs. 30 US\$ 7

- 1 ARAUJO GARCIA, Ana Elvira  
*Gobierno y administración de las áreas metropolitanas.*  
*El caso de Caracas*, 1978, 189 pp. Bs. 40 US\$ 10

#### VI. COLECCION MONOGRAFIAS JURIDICAS

- 1 BREWER-CARIAS, Allan R.  
*Garantías constitucionales de los derechos del hombre* (agotado), 1976,  
 133 pp.
- 2 PADRON AMARE, O. y PADRON AMARE, C. E.  
*La interpretación de la ley tributaria* (agotado), 1976, 76 pp.
- 3 NOVOA MONREAL, Eduardo  
*La evolución del derecho penal en el presente siglo*, 1977, 75 pp. Bs. 15 US\$ 4
- 4 WHITE, Eduardo  
*El derecho económico en América Latina*, 1977, 75 pp. Bs. 25 US\$ 6
- 5 MUCI ABRAHAM, José; PADRON AMARE, O. y  
 BREWER-CARIAS, Allan R.  
*Observaciones al proyecto de reforma tributaria 1976*, 1977, 112 pp. Bs. 25 US\$ 6
- 6 RIEBER DE BENTATA, Judith  
*Régimen jurídico de la protección del ambiente y lucha contra la  
 contaminación*, 1977, 245 pp. Bs. 40 US\$ 10
- 7 SALOMON DE PADRON, Magdalena  
*Aspectos jurídicos de la ordenación del territorio. Su ámbito y  
 medios de acción*, 1977, 110 pp. Bs. 25 US\$ 6
- 8 SANSO, Benito  
*Aspectos jurídicos de la nacionalización de la industria del hierro  
 en Venezuela* (agotado), 1977, 135 pp.
- 9 RODRIGUEZ FALCON, Joaquín  
*Los derechos económicos de los funcionarios públicos* (agotado),  
 1978, 210 pp.
- 10 DUQUE CORREDOR, Román  
*El derecho de la nacionalización petrolera* (agotado), 1978, 274 pp.
- 11 FERNANDEZ, Tomás R.  
*La nulidad de los actos administrativos*, 1979, 214 pp. Bs. 40 US\$ 10
- 12 RODRIGUEZ GARCIA, Armando  
*Proceso urbano y municipio* (agotado), 1978, 92 pp.
- 13 GABALDON, Luis Gerardo  
*La responsabilidad penal de la persona jurídica en Venezuela* (agotado),  
 1978, 137 pp.
- 14 FARIÁ DE LIMA, J. J.  
*Honorarios profesionales de los abogados*, 1979, 109 pp. Bs. 25 US\$ 6
- 15 HUNG VAILLANT, Francisco  
*Contribución al estudio de la Ley contra Despidos Injustificados*  
 (agotado), 1979, 292 pp.
- 16 URDANETA TROCONIS, Gustavo  
*La ejecución del urbanismo*, 1980, 167 pp. Bs. 35 US\$ 9
- 17 VAN GRONINKEN, Karin  
*Desigualdad social y aplicación de la ley penal (Análisis socio-jurídico  
 de la justicia penal en delitos de homicidio)*, 1980, 111 pp. Bs. 35 US\$ 9
- 18 BINSTOCK, Hanna  
*La protección civil del enfermo mental*, 1980, 125 pp. Bs. 35 US\$ 9
- 19 MARTIN MATEO, Ramón  
*Ordenación del territorio. El sistema institucional*, 1980, 288 pp. Bs. 45 US\$ 11
- 20 GORDILLO, Agustín  
*Introducción al Derecho de la Planificación*, 1981, 156 pp. Bs. 35 US\$ 9

#### VII. COLECCION MONOGRAFIAS POLITICAS

- 1 NOVOA MONREAL, Eduardo  
*¿Vía legal al socialismo? El caso de Chile 1970-1973*, 1978, 136 pp. Bs. 30 US\$ 7
- 2 LEU, Hans-Joachim  
*Teoría de las relaciones internacionales (Un estudio-guía)*, 1978, 107 pp. Bs. 25 US\$ 6
- 3 CHIOSSONE, Tulio  
*Apuntaciones político-sociales 1945-1968*, 1979, 195 pp. Bs. 30 US\$ 7
- 4 LEU, Hans-Joachim  
*La doctrina de las relaciones internacionales*, 1980, 153 pp. Bs. 35 US\$ 9
- 5 COMBELLAS, Ricardo  
*Estado de Derecho. Crisis y Renovación* (En Prensa)

## VIII. COLECCION OPINIONES Y ALEGATOS JURIDICOS

- 1 *Inconstitucionalidad de la decisión del Congreso en el Caso "Sierra Nevada", por extralimitación de atribuciones en relación con el Dr. Luis Cova Arria* (agotado), 1980, 64 pp.

## IX. EDICIONES CONJUNTAS

### CON EDITORIAL ATENEO DE CARACAS

- 1 BREWER-CARIAS, Allan R.  
*Política, Estado y Administración Pública*, 1979, 246 pp. Bs. 35 ÚSS 9
- 2 REY, Juan Carlos  
*Ensayos de teoría política*, 1980, 339 pp. Bs. 60 US\$ 14
- 3 REY, Juan Carlos  
*Problemas socio-políticos de América Latina*, 1980, 344 pp. Bs. 60 US\$ 14
- 4 INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS  
*Financiamiento a los Partidos Políticos*, 1981, 236 pp. Bs. 35 US\$ 9

### CON FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLITICAS, UCV

- 1 RONDON DE SANZO, Hildegard  
*Teoría de la Actividad Administrativa*, 1981, 336 pp. Bs. 90 US\$ 21

## X. COLECCION TEXTOS LEGISLATIVOS

- 1 *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos* (Hildegard Rondón de Sansó, Gustavo Urdaneta y Allan R. Brewer-Carías), 1981, 178 pp. Bs. 40 US\$ 10
- 2 *Ley Orgánica de la Administración Central* (Estudio preliminar: Allan R. Brewer-Carías) (En Prensa)
- 3 *Ley de Carrera Administrativa* (Estudio preliminar: Armida Quintana Matos)

## XI. REVISTA DE DERECHO PUBLICO

### AÑO 1980

- Revista Nº 1*, enero-marzo (agotada), 210 pp. Bs. 45 US\$ 11  
*Revista Nº 2*, abril-junio, 222 pp. Bs. 45 US\$ 11  
*Revista Nº 3*, julio-septiembre, 218 pp. Bs. 45 US\$ 11  
*Revista Nº 4*, octubre-diciembre, 214 pp. Bs. 45 US\$ 11

### AÑO 1981

- (*Revistas Nos. 5, 6, 7, 8*) (En Distribución) Suscripción Bs. 160 US\$ 45

## XII. En distribución:

BREWER-CARIAS, Allan

### JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA 1930-74 Y ESTUDIOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO

- TOMO III. *La Actividad Administrativa*. Vol. 2. Recursos y Contratos Administrativos, 1977, 500 pp. Bs. 100 US\$ 24  
TOMO IV. *La Jurisdicción Constitucional*, 1977, 324 pp. Bs. 75 US\$ 18  
TOMO V. *La Jurisdicción Contencioso-Administrativa*  
Vol. 1. Los Organos y el Recurso de Anulación  
Vol. 2. Los Recursos de Anulación y de Plena Jurisdicción, 1978, 816 pp. Bs. 180 US\$ 42  
TOMO VI. *Propiedad y Expropiación*, 1979, 689 pp. Bs. 140 US\$ 33

BREWER-CARIAS, Allan-R.

*Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Administrativa*, 4ª Reedición, 1981 (En Prensa)

