

revista
de
derecho
publico

Nº 10

Abril-Junio 1982

Director: Allan R. Brewer-Carías

Editorial Jurídica Venezolana, Caracas

SUMARIO

ESTUDIOS

Artículos

- Las Potestades del Presidente de la República en materia de Política Exterior,*
por José Guillermo ANDUEZA 5
- Los Poderes de Investigación de los Cuerpos Legislativos y sus Limitaciones,*
con particular referencia respecto a los Asuntos Secretos, por Allan
R. BREWER-CARIAS 25
- Résponsabilidad civil de la Administración Pública,* por Alejandro NIETO 43
- Límites de la Intervención de la Contraloría en las Sociedades del Estado,* por
José MELICH ORSINI 57

Comentarios Monográficos

- La Calidad de la Norma del Derecho: la Influencia de los Circuitos Administra-*
tivos en su Elaboración, por Dominique LATOURNERIE 83
- Reflexiones sobre el nuevo Derecho del Mar,* por Cecilia SOSA 92

LEGISLACION

Información Legislativa

- Leyes, Decretos normativos, Reglamentos y Resoluciones de efectos generales*
dictados durante el segundo trimestre de 1982, por Ana María RUG-
GERI DE RODRIGUEZ 105

Comentarios Legislativos

- Problemas fundamentales que plantea la Ley Orgánica de Procedimientos Ad-*
ministrativos en las materias en las cuales rigen procedimientos especia-
les (con particular referencia a la Ley de Propiedad Industrial), por
Hildegard RONDON DE SANZO 119
- Crónica Parlamentaria 129

JURISPRUDENCIA

Información Jurisprudencial

- Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo). Segundo Trimestre 1982,*
por Mary RAMOS FERNANDEZ 133

Comentarios Jurisprudenciales

- Comentarios acerca del retiro de funcionarios de carrera removidos de cargos de libre nombramiento y remoción,* por Emilio RAMOS DE LA ROSA 201

BIBLIOGRAFIA

Libros

- Jesús Caballero ORTIZ, *Las Empresas Públicas en el Derecho Venezolano*
(ARBC) 211
- René Jean DUPUY, *L'Océan Partagé* (Emira Esquivel de Infante) 211

Revistas

ESTUDIOS



Artículos

*La Descentralización Funcional**

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

SUMARIO

I. DESCENTRALIZACION TERRITORIAL Y DESCENTRALIZACION FUNCIONAL.

1. *La descentralización funcional en Francia.*
2. *La descentralización funcional en España.*
3. *La descentralización funcional en Italia.*
4. *La descentralización funcional en Venezuela.*

II. FORMAS JURIDICAS DE LA DESCENTRALIZACION FUNCIONAL.

1. *El establecimiento público francés.*
2. *Los entes descentralizados en España.*
3. *La clasificación aportada por la doctrina venezolana.*
4. *Las formas jurídicas en los proyectos de ley.* A. Proyecto de Ley Orgánica de instituciones autónomas de 1961. B. Proyecto de Ley Orgánica de institutos autónomos y empresas del Estado de 1968. C. Proyecto de Ley Orgánica de entidades descentralizadas de 1971. D. Proyecto de Ley Orgánica de la Administración descentralizada de 1976.

I. DESCENTRALIZACION TERRITORIAL Y DESCENTRALIZACION FUNCIONAL

El contenido fundamental del término descentralización se vincula a la idea de las colectividades locales que, aunque englobadas en una colectividad más vasta, se administran ellas mismas¹. La descentralización implica, por tanto, una cierta autonomía local. Tal tipo de descentralización se denomina comúnmente descentralización territorial. El Derecho Administrativo conoce además otro tipo de descentralización, la llamada, utilizando la terminología francesa, descentralización por servicios, calificada también como funcional técnica o especial².

La primera —la descentralización territorial— reposa sobre una base geográfica y conlleva la creación de personas públicas territoriales: los estados y los municipios. La segunda conlleva la creación de una persona jurídica especial a la cual se le encomienda una actividad determinada. El término *especial* con el cual calificamos a estas personas jurídicas obedece a la actividad particular que le es asignada, por oposición a la descentralización territorial, que da lugar a colectividades territoriales

* En las notas se han utilizado las siguientes abreviaturas: BOE: Boletín Oficial del Estado, Madrid; CAP: Comisión de Administración Pública; CFTA: Revista Control Fiscal y Técnica Administrativa; DPGR: Doctrina de la Procuraduría General de la República; FGR: Fiscalía General de la República; GO: Gaceta Oficial, número ordinario; GOE: Gaceta Oficial, número extraordinario; RAP: Revista de Administración Pública, Madrid; SPA-CSJ: Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia.

1. Véase André De Laubadère, *Traité de Droit Administratif*, Tomo I, París, 1973, p. 88.

2. En consecuencia, estos términos pueden emplearse como sinónimos y así los utilizaremos en el presente artículo.

que tienen por finalidad la administración general de una determinada área geográfica³.

1. La descentralización funcional en Francia

No existe unanimidad en la doctrina francesa sobre el concepto *descentralización funcional o por servicios*. Eisenmann ha sostenido que la única forma de descentralización existente es la territorial, ya que la llamada descentralización por servicios corresponde más bien a una repartición de actividades al interior de la Administración⁴. Para el citado autor la noción de descentralización está vinculada al concepto de órgano no central, con competencia limitada a una fracción de la colectividad territorial⁵. En consecuencia, conforme a tal criterio, la creación de un instituto autónomo no implica necesariamente descentralización.

Otros autores consideran que para que pueda hablarse con propiedad de descentralización por servicios es necesaria la elección de los directores del organismo autónomo por los propios agentes y funcionarios técnicos del mismo⁶. En tal sentido se ha señalado que el establecimiento público cuyo jefe es designado discrecionalmente por la autoridad administrativa no puede constituir un servicio descentralizado⁷.

En cambio, de Laubadère⁸, y Vedel⁹ no dudan en utilizar los términos descentralización por servicios para referirse a la creación de establecimientos públicos. Rivero, por su parte, reconoce que el término descentralización surge fundamentalmente con motivo de las relaciones entre el Estado y las colectividades locales, pero que indica también individualización de ciertos servicios que no se sitúan en una relación jerárquica, dotados de personalidad jurídica, de un patrimonio propio y de una cierta autonomía: se trata normalmente de los llamados establecimientos públicos¹⁰.

2. La descentralización funcional en España

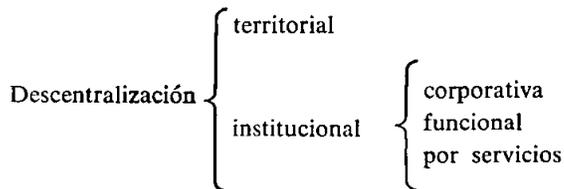
En España, un sector importante de la doctrina califica la descentralización funcional o por servicios como *descentralización institucional o administración institu-*

3. Véase sobre el particular André De Laubadère, *Traité... op. cit.*, p. 199. Alejandro Nieto ha negado la distinción basada en la universalidad de fines de los entes territoriales y los fines individuales y específicos de los entes no territoriales en "Entes territoriales y no territoriales", *RAP* Nº 64, enero-abril, 1971, p. 38: "...Ni la universalidad es característica de todos los entes territoriales ni todos los entes no territoriales se limitan a gestionar fines concretos", *loc. cit.*, p. 51. En nuestro criterio, mientras las excepciones permanezcan como tales, no se pueden negar los principios de carácter general.
4. Charles Eisenmann, *Centralisation et décentralisation*, París, 1947, pp. 23 y ss. En cambio, en Venezuela, la FGR ha sostenido que la "llamada descentralización territorial es una noción inútil, porque ella se limita a duplicar o reproducir el concepto de división política territorial de un país". Véase FGR, *Informe al Congreso de la República*, 1979, p. 175.
5. Charles Eisenmann, *op. cit.*, p. 39.
6. León Duguit, *Traité de Droit Constitutionnel*, París, Tomo III, pp. 83 y ss.
7. Homont, *La déconcentration de services publics*, Bordeaux, 1948, p. 53.
8. André De Laubadère, *op. cit.*, p. 98.
9. Georges Vedel, *Droit Administratif*, París, 1973, p. 640.
10. Jean Rivero, *Droit Administratif*, París, 1980, p. 318.

*cional*¹¹. Garrido Falla comienza por definir la descentralización administrativa en general bajo un punto de vista dinámico y otro estático. En un sentido dinámico es un fenómeno de transferencia de funciones o competencias de los órganos de la persona jurídica estatal, a las demás personas jurídicas públicas. Estas, en su conjunto, constituyen la administración indirecta del Estado, por lo que, en sentido dinámico, descentralización es la transferencia de competencias de la administración directa a la administración indirecta del Estado¹². En cambio, en un sentido estático, descentralización significa existencia de competencias propias en manos de los entes que constituyen la administración indirecta¹³.

Garrido clasifica la descentralización en territorial e institucional. Esta última, a su vez, la subdivide en corporativa, funcional y por servicios.

Clasificación de la descentralización según GARRIDO FALLA (en la *descentralización administrativa*, 1967).



Debe entonces tenerse presente que la descentralización funcional y la descentralización por servicios no tienen para Garrido el mismo sentido que posee la expresión en el derecho francés. Para él son dos subtipos de la descentralización institucional¹⁴.

Comencemos por la descentralización corporativa; ésta, para Garrido se caracteriza por su base asociativa, por la existencia de un núcleo de intereses propios de los miembros de esas colectividades¹⁵. En cambio, la descentralización funcional y la descentralización por servicios dan lugar a la creación de entidades mediante la *técnica fundacional*: se trata de un patrimonio adscrito a un fin y una organización de medios personales y materiales para la consecución de ese fin¹⁶. La diferencia entre ambos tipos de descentralización radica en que la funcional equivale a descentralizar una función, es decir, el ejercicio de una potestad pública. La descentralización por servicios representa, en cambio, sólo actividades materiales, técnicas o de producción¹⁷. Ejemplo de descentralización funcional sería el caso del Instituto Nacional de Industrias, vinculado a la elaboración de un plan de acción estatal¹⁸; ejemplo de descentralización por servicios sería el caso de un hospital,

11. Véase por ejemplo, Fernando Garrido Falla, *Tratado de Derecho Administrativo*, Vol. I, Madrid, 1976, p. 366. Rafael Entrena Cuesta, *Curso de Derecho Administrativo*, Madrid, 1976, p. 133 y Ramón Martín Mateo, *Manual de Derecho Administrativo*, Madrid, 1979, p. 233.

12. Fernando Garrido Falla, *La descentralización Administrativa*, Costa Rica, 1967, p. 19.

13. *Ibidem*, p. 19.

14. *Ibidem*, p. 28.

15. *Ibidem*, pp. 49 y 55.

16. *Ibidem*, p. 67.

17. *Ibidem*, p. 68.

18. *Ibidem*, p. 68.

que no formula políticas de tipo general sino que presta un servicio directamente al público¹⁹.

En su Tratado de Derecho Administrativo²⁰ Garrido Falla mantiene con algunas variantes la anterior clasificación. Allí divide las entidades institucionales en corporaciones (a las que ya antes nos hemos referido), fundaciones y establecimientos públicos *personificados*.

Clasificación de GARRIDO FALLA en *Tratado de Derecho Administrativo* (1976).

Entidades Institucionales	{	Corporaciones
		fundaciones
		establecimientos públicos <i>personificados</i> .

La clasificación puede prestarse a confusión ya que los tres tipos de entidades son igualmente personificadas. Interesa por tanto precisar que la diferencia entre las fundaciones, o personas jurídicas fundacionales, y los establecimientos públicos personificados consiste en que en las primeras se confía el ejercicio de determinadas *actividades estatales* a las personas jurídicas creadas²¹. En los segundos —es decir, en los establecimientos públicos personificados— no se personifica una *función estatal* considerada en todo su amplitud; se personifica sólo un establecimiento concreto que sirve a la *ejecución del servicio*²². La diferencia, como asienta Baena del Alcázar, se refiere a la importancia de los intereses cuya gestión se les encomienda; no parece por tanto existir entre las dos categorías ninguna otra diferencia en cuanto a los rasgos fundamentales que las caracterizan desde un punto de vista jurídico²³. En todo caso debe tenerse presente que tanto para Garrido, como para Baena, el término descentralización funcional se refiere únicamente a las personas jurídicas fundacionales, lo cual —como veremos— no es aplicable en el derecho venezolano.

La doctrina española no es unánime en cuanto a las clasificaciones antes mencionadas. Ariño Ortiz ha considerado que en el concepto *administración institucional* se ha incluido una amplia tipología de entes con la única nota característica de gozar de personalidad jurídica distinta del Estado. Por ello, distingue categóricamente entre instituciones y corporaciones²⁴, razón por la cual no estudia estas últimas en su libro denominado precisamente *La Administración institucional*²⁵. Sin embargo, un

19. *Ibidem*, p. 68.

20. Fernando Garrido Falla, *Tratado de Derecho Administrativo*, op. cit., p. 366.

21. *Ibidem*, p. 369.

22. *Ibidem*, p. 370.

23. Mariano Baena del Alcázar, "Los entes funcionalmente descentralizados y su relación con la Administración Central" en *RAP* Nº 44, p. 67.

24. La misma distinción es formulada por García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, aún cuando respetan el término *entes de base fundacional*, para referirse a los entes institucionales. Véase Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I, Madrid, 1977, p. 208.

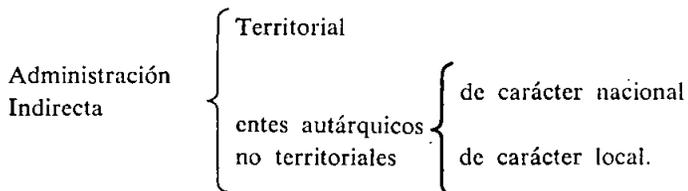
25. Gaspar Ariño Ortiz, *La Administración institucional (Bases de su régimen jurídico)*, Madrid, 1974, p. 24.

sector de la doctrina española continúa utilizando el término administración institucional para referirse a la descentralización no territorial, clasificándola en corporativa y fundacional ²⁶.

3. *La descentralización funcional en Italia*

Veamos ahora cómo se presenta el problema de la descentralización funcional en Italia. Dentro de la llamada administración indirecta Alessi comprende los llamados entes autárquicos no territoriales, cuya distinción radica en poseer cometidos específicos, perfectamente determinados por la ley ²⁷. Los clasifica en entes de carácter nacional y de carácter local.

Clasificación de Renato ALESSI.



Sandulli los denomina entes autárquicos institucionales ²⁸, dentro de los que incluye las cámaras de comercio y de agricultura, los colegios profesionales y los entes estatales o instrumentales del Estado ²⁹. Por su parte, Giannini habla de entes auxiliares, los cuales clasifica en instrumentales, de servicio, de disciplina sectorial y empresariales ³⁰.

4. *La descentralización funcional en Venezuela*

Brewer ha definido la descentralización como la transferencia de competencias decisorias de una persona político territorial a otra u otras personas jurídicas distintas del ente público territorial transfiriente ³¹. Al igual que la mayor parte de la doctrina extranjera, clasifica la descentralización en territorial y funcional. Al referirse a esta última señala que la descentralización funcional implica la transferencia de competencias a un ente público no territorial, por razones de servicio y no por razones político-territoriales, como en el supuesto de la descentralización territorial ³². Por su parte, Lares Martínez indica que existe descentralización por servicios o descentralización institucional cuando ciertos servicios de carácter nacional son dotados

26. Véase además de los autores ya señalados, Ramón Martín Mateo, *Manual... op. cit.*, p. 233 y Rafael Entrena Cuesta, *Curso de Derecho Administrativo, op. cit.*, p. 134.

27. Renato Alessi, *Instituciones de Derecho Administrativo*, Barcelona, 1970, p. 153.

28. Aldo Sandulli, *Manuale di Diritto Amministrativo*, Nápoli, 1978, p. 368.

29. *Ibidem*, pp. 369 y ss.

30. Massimo Severo Giannini, *Diritto Amministrativo*, Vol. I, Milán 1970, pp. 191 y ss.

31. Allan R. Brewer-Carías, *Introducción al estudio de la organización administrativa venezolana*, Caracas, 1978, pp. 97 y 98.

32. *Ibidem*, p. 105.

de personalidad jurídica y patrimonio propio, con cierta autonomía y bajo control del Estado ³³.

Hecho este breve recuento sobre los principales enfoques doctrinales acerca de la descentralización funcional, examinemos ahora las formas jurídicas que la integran.

II. FORMAS JURIDICAS DE LA DESCENTRALIZACION FUNCIONAL

1. El establecimiento público francés

En 1895, Hauriou —como reacción contra los fines políticos que abrigaba la descentralización territorial— propone lo que se consideró una nueva vía: *La descentralización a través de los establecimientos públicos* ³⁴. El temor a las ideas socialistas, que a su juicio ponía en peligro la unidad política, lleva a Hauriou a pensar en una fórmula a través de la cual la descentralización no opera sobre unidades territoriales sino sobre organismos con objetivos concretos ³⁵.

A Hauriou se debe la definición clásica del establecimiento público que aún hoy adoptan algunos administrativistas franceses y de otros países que han sufrido una influencia directa de aquéllos: El establecimiento público es un servicio público especial personificado ³⁶.

Sin embargo, antes de Hauriou, ya existía una cierta concepción, no siempre bien delimitada, del establecimiento público ³⁷. En la primera etapa de su desarrollo, que puede ubicarse en la primera mitad del siglo XIX, la noción de establecimiento público era equivalente de persona moral de derecho público y, por ello, se calificaban a las comunas (municipalidades) como establecimientos públicos ³⁸. Para la misma época (primera mitad del siglo XIX), el término establecimiento público se utilizaba también como sinónimo de establecimiento de utilidad pública, el cual era una persona moral de Derecho Privado que beneficiaba de una cierta protección de la Administración ³⁹. A la decisión de la Corte de Casación del 5 de marzo de 1856 (Caisse d'Epargne de Caen) le correspondió establecer la distinción entre los establecimientos públicos y los establecimientos de utilidad pública: los primeros forman parte de la Administración, son personas morales de Derecho Público. Los segundos son personas de Derecho Privado ⁴⁰. Con posterioridad, el establecimiento público se

33. Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas, 1978, p. 462.

34. Maurice Hauriou, "La décentralisation par les établissements publics", en *Revue Politique et Parlementaire*, 1895, Tomo IV, p. 99.

35. Véase los comentarios de Gaspar Ariño Ortiz en "La Administración Institucional: origen y personalidad" en *RAP* Nº 63, 1970, p. 99.

36. Maurice Hauriou, *Précis de Droit Administratif et de Droit Public*, 11ª edición, París, 1927, p. 236.

37. La noción tiene su origen en el Derecho Alemán (O. Mayer), según algunos; y según otros, en el Derecho francés (Ducrocq). Véase José Luis Villar Palasí. "La actividad industrial del Estado en el Derecho Administrativo" en *RAP* Nº 3, 1950, p. 84.

38. Véase Georges Vedel, *op. cit.*, p. 730, Jean Rivero, *op. cit.*, p. 471, J. M. Auby y R. Ducos-Ader, *Grands services publics et entreprises nationales*, Tomo I, París, 1975, p. 167.

39. Véase además de la bibliografía cit. en la nota anterior Jean De Soto, *Grands services publics et entreprises nationales*, París, 1971, pp. 78 y 79.

40. Los establecimientos de utilidad pública no existen como categoría jurídica concreta en el Derecho venezolano, lo que debe tenerse presente al leer los desarrollos que a la cuestión

identifica con la descentralización por servicios⁴¹. Surge entonces la importante definición de Hauriou a la que ya antes hemos hecho referencia: servicio público especial personificado. La misma reposa sobre tres elementos fundamentales: servicio público, personalidad moral y vocación especial.

Sobre la noción de servicio público sabemos que ella es susceptible de dos acepciones fundamentales, la orgánica y la material, según que designe a un organismo o a una actividad. En algunos casos ambas nociones se recubren, en otros no. Por ello, tratándose de una noción ambivalente^{41-bis}, la definición del establecimiento público formulada sobre la base del servicio público ha sido objeto frecuente de críticas, ya que un establecimiento público no siempre tiene a su cargo la prestación de un servicio público⁴². Sería por ello preferible hablar de una determinada actividad sin que la misma deba ser calificada como servicio público. La propia jurisprudencia vio en las asociaciones sindicales autorizadas de propietarios verdaderos establecimientos públicos, sin que las actividades por ellas asumidas pudiesen ser calificadas como servicios públicos⁴³.

Así las cosas, hasta 1940, aproximadamente, la noción de establecimiento público conserva cierta especificidad; en ella quedan comprendidas todas las personas públicas no territoriales⁴⁴ a las cuales les es aplicable un régimen de derecho público. Sin embargo, los diferentes organismos que podían ser englobados dentro de una definición de tal naturaleza, y la utilización indiscriminada que de la figura hizo el legislador, condujo a la llamada "crisis de la noción del establecimiento público"; las causas fundamentales fueron las siguientes:

a) Determinadas personas públicas no territoriales no fueron calificadas de establecimiento público ni por el legislador ni por la jurisprudencia. En la decisión del Consejo de Estado del 31 de julio de 1942 (arrêt Monpeurt)⁴⁵ una institución de carácter corporativo creada por ley, encargada de la organización de la producción industrial, no es calificada de establecimiento público. El mérito de la decisión consiste en haber admitido un nuevo género de personas públicas distintas a los entes territoriales y a los establecimientos públicos.

Luego, el 2 de abril de 1943, en el arrêt Bouguen⁴⁶, el Consejo de Estado asume similar actitud al negar el carácter de establecimiento público a la orden (colegio) de médicos.

consagra J.M. Hernández Ron, en *Tratado Elemental de Derecho Administrativo*, Tomo I, Caracas, 1937, p. 142, evidentemente influenciado por el derecho francés.

41. Prosper Weil, *Le Droit Administratif*, París, 1973, p. 34 y Conseil d'Etat, *La réforme des établissements publics*, París, 1972, p. 92.

41bis. Además de las diferentes e innumerables nociones que los autores aportan.

42. Véase André De Laubadère, *op. cit.*, p. 202; Jean Rivero, *op. cit.*, p. 474; Charles Debbasch, *Institutions Administratives*, París, 1966, p. 127 y René Connois, *La notion d'établissement public en Droit Administratif Français*, París, 1959, p. 14.

43. Se trata de la famosa decisión del Tribunal de Conflictos del 9 de diciembre de 1899 "Association Syndicale du Canal de Gignac". Las notas relacionadas con la personalidad moral y la especialidad no requieren comentarios especiales.

44. Por esta razón aún hoy Vedel define a los establecimientos públicos como las personas públicas distintas al Estado y a las colectividades territoriales. Georges Vedel, *op. cit.*, p. 742.

45. M. Long, P. Weil y G. Braibant, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, París, 1973, p. 266.

46. *Ibidem*, p. 273.

b) El surgimiento de un tipo especial de establecimientos públicos —los establecimientos públicos industriales y comerciales— afectó el régimen jurídico unitario de los establecimientos públicos pues en el futuro existirán establecimientos públicos administrativos, sometidos fundamentalmente al derecho público, y establecimientos públicos industriales y comerciales, orientados hacia la gestión económica, y cuyo régimen fundamental queda sometido al derecho privado y a la jurisdicción judicial. Es así como, con motivo de las nacionalizaciones subsecuentes a la liberación, la figura del establecimiento público es escogida para “Gas de Francia”, “Electricidad de Francia” y “Carbones de Francia”. Esta es quizá la razón primordial de la crisis de la noción. En virtud de la naturaleza empresarial de la actividad encomendada a estos organismos, el legislador y la jurisprudencia se ven obligados a crear un régimen jurídico que les permita un mayor dinamismo a su gestión: de allí su sometimiento de principio al derecho privado.

c) La distinción entre colectividad territorial y establecimiento público se debilita con el surgimiento de los establecimientos públicos territoriales⁴⁷. Los distritos (asociación de comunas), las comunidades urbanas (organizaciones que se superponen a las comunas) y las regiones (agrupación de departamentos)⁴⁸ han adoptado la forma del establecimiento público, no obstante su semejanza con las colectividades territoriales: se trata de comunidades urbanas localizadas que administran servicios diversos, contrariamente a la regla de la especialidad del establecimiento público⁴⁹.

¿Cuál es el resultado de esta crisis y cuál es la noción que del establecimiento público adopta hoy el derecho francés?

Ante todo, la noción de establecimiento público es hoy en Francia bastante heterogénea, ya que en ella se agrupan organismos de naturaleza y regímenes jurídicos diferentes. Debe entonces procederse a clasificar los tipos de establecimientos públicos existentes, de lo cual resultarían los siguientes:

a) Los establecimientos públicos administrativos, que realizan una actividad típicamente administrativa como la asistencia pública (los hospitales), la protección del ambiente, y la enseñanza (los colegios y liceos)⁵⁰; se encuentran sometidos al derecho administrativo y a la jurisdicción contencioso administrativa. Por regla general disponen de prerrogativas de poder público, sus órganos pueden dictar actos administrativos y celebrar contratos administrativos; su personal tiene rango de agente público.

b) Los establecimientos públicos industriales y comerciales, sometidos a un régimen preponderante de derecho privado y a la jurisdicción judicial, en virtud de la actividad industrial o comercial que realizan. El personal se rige por el derecho privado.

c) Desde la promulgación de la Ley de Orientación de la Enseñanza superior del 12 de noviembre de 1968 es preciso hacer mención a la nueva categoría de esta-

47. Véase Jean Rivero, *op. cit.*, p. 475.

48. Véase la ley del 5 de julio de 1972 y los comentarios de Georges Vedel, en *op. cit.* p. 741.

49. Jean Rivero, *op. cit.*, p. 475.

50. Véase Gérard Bourliand, “Autonomie et tutelle des établissements publics d'enseignement” en *RA* Nº 192, París 1979, p. 621.

blecimientos públicos científicos y culturales, donde deben incluirse las universidades y, en ciertos casos, las unidades de enseñanza e investigación.

La autonomía de los establecimientos públicos científicos y culturales es acentuada: dictan sus propios estatutos, sus órganos son electos por los profesores y estudiantes en forma paritaria y la tutela a la que se encuentran sometidos es muy atenuada.

d) Los establecimientos públicos territoriales a los cuales ya hemos hecho referencia y dentro de los cuales la noción de colectividad territorial, ajena al establecimiento público clásico, ha ido cobrando cada día mayor fuerza.

Es de señalar, por último, que las órdenes profesionales, equivalentes a nuestros colegios profesionales, han quedado excluidas de la categoría del establecimiento público, aún cuando constituyen personas morales de derecho público ⁵¹.

Clasificación actual de los establecimientos públicos en Francia.

Establecimientos Públicos	}	1) Administrativos
		2) Industriales y Comerciales
		3) Científicos y Culturales
		4) Territoriales
		5) Para Drago, Auby y Ducos Ader, establecimientos públicos profesionales (colegios profesionales). En contra: De Laubadère y Vedel.

En definitiva, no obstante los tipos de establecimientos públicos existentes ⁵², los elementos que se encuentran presentes en todos ellos son los siguientes:

- 1) La personalidad moral de derecho público.
- 1) Un control mayor o menor (según el tipo de establecimiento) ejercido por el Estado.
- 3) Subordinación (en grado variable) a algunas reglas de derecho público.
- 4) El principio de la especialidad, en virtud del cual la actividad del establecimiento público se encuentra limitada por la finalidad que ha determinado su creación, principio este de relativa aplicación para los establecimientos públicos territoriales.

51. Véase André De Laubadère, *op. cit.*, pp. 213 y 640. Debe señalarse que esta opinión no es compartida unánimemente por la doctrina. Vedel considera que son personas morales de *derecho privado* investidas de una misión de servicio público (*op. cit.*, p. 774). Por su parte Auby y Ducos-Ader consideran que son establecimientos públicos (*op. cit.*, pp. 214 y 222) y los denominan *establecimientos públicos profesionales*. Roland Drago, en su ya famosa obra *Les crises de la notion d'établissement public*, luego de preguntarse si las órdenes profesionales podrían formar parte de un derecho profesional autónomo, concluye integrándolas dentro de su trilogía de establecimientos públicos: los establecimientos de naturaleza administrativa, los de naturaleza intervencionista y los corporativos, en cuya categoría quedarían incorporados. Véase Roland Drago, *Les crises de la notion d'établissement public*, París, 1950, pp. 247 y 252.

52. Producto de la llamada "désagregation" del establecimiento público, que hizo perder a la noción su unidad.

Sin embargo, tales elementos comunes no permiten sustantivizar la noción desde un punto de vista jurídico; no puede entonces —enfaticamos— hablarse de una noción unitaria del establecimiento público.

2. Los entes descentralizados en España

A lo largo del siglo XIX el término establecimiento público aparece en la legislación española sin mayores precisiones conceptuales⁵³; la ley del 20 junio 1849 señalaba que los establecimientos de beneficencia eran públicos, como después lo harían las leyes del 17 de setiembre de 1845 y 9 de setiembre de 1857 con los establecimientos públicos de instrucción. En 1888 el Código Civil alude también a los establecimientos públicos. Sin embargo, en todos estos casos la noción carece de precisión técnica⁵⁴.

En 1901, el decreto del 21 de junio declara que las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación son establecimientos públicos. De acuerdo a la investigación realizada por Nieto, el decreto se limitó a traducir el artículo 1º de la ley francesa del 9 de abril de 1898, que declaraba establecimientos públicos a las Cámaras de Comercio⁵⁵. De allí en adelante la doctrina al ocuparse del establecimiento público, se refiere concretamente a la figura elaborada por el derecho francés⁵⁶. Es por tanto ésta la que se impone en España, donde incluso repercute la "crisis del establecimiento público francés"⁵⁷. Ejemplo claro de esta influencia es la preocupación de los tratadistas españoles de comienzos del presente siglo por distinguir entre establecimiento público y establecimiento de utilidad pública, en la misma forma que lo había hecho el derecho francés desde 1856⁵⁸. Incluso Venezuela no escapa a esta influencia, pues un autor como Hernández Ron se preocupa enfáticamente por aclarar que "el establecimiento de utilidad pública no debe ser confundido con el establecimiento público"⁵⁹, con la misma precisión terminológica con que lo hacían los españoles.

También la *décentralisation par les établissements publics* de Hauriou, a la que ya antes nos hemos referido, tuvo una influencia decisiva en España en la "nueva descentralización" sugerida por Royo Villanova en 1914⁶⁰. Al igual que Hauriou, Royo reacciona contra la descentralización territorial, proponiendo sustituirla por

53. Alejandro Nieto García, "Valor actual de los establecimientos públicos" en *Perspectivas de Derecho Público en la segunda mitad del siglo XX*, Libro Homenaje a Enrique Sayagués Laso, Tomo IV, Madrid, 1969, p. 1.054.

54. *Ibidem*, p. 1058.

55. Véase sobre el particular André de Laubadère, *op. cit.*, p. 202.

56. Véase por ejemplo la definición de establecimiento público que aporta un tratadista como José Gascón y Marín: "...modalidad de los servicios públicos; suponen un servicio descentralizado, personalizado..." (subrayado nuestro). Véase *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo I, Madrid, 1935, p. 162.

57. Véase Alejandro Nieto García, *loc. cit.* pp. 1059 y 1064.

58. Ya hemos hecho referencia antes al arrêt de la Corte de Casación del 5-3-1856 *Caisse d'Epargne de Caen*. Véase por ejemplo el mismo José Gascón y Marín, en *op. cit.* pp. 162 y ss.

59. J. M. Hernández Ron, *op. cit.*, p. 142.

60. A. Royo Villanova, *La nueva descentralización*, Valladolid, 1914, p. 80.

la objetivación de los servicios públicos con personalidad propia y autonomía de gestión ⁶¹.

Pues bien, si la noción del establecimiento público francés es tomada por el derecho español, para la segunda mitad del siglo XX los tratadistas comienzan ya a diferenciarse y a crear una nueva sistematización de las personas públicas no territoriales. Así, por ejemplo, aún cuando Garrido Falla toma en cuenta la distinción clásica corporación-fundación ⁶² caracteriza, sin embargo, separadamente, las fundaciones o personas jurídicas fundacionales, que corresponden al concepto de descentralización funcional y los establecimientos públicos personificados ⁶³.

Hemos hecho ya antes mención a esta distinción de Garrido. En las personas jurídicas fundacionales se personifica una función estatal considerada en toda su amplitud. En los establecimientos públicos personificados sólo se personifica el establecimiento concreto que sirve a la ejecución del servicio ⁶⁴.

En consecuencia conviene aclarar que:

1) La noción de establecimiento público para Garrido tiene un uso específico y no genérico como ocurre en el derecho francés.

2) El concepto *descentralización funcional* tiene también para Garrido una acepción restringida. Se refiere a los entes fundacionales, a los que se confía una función estatal considerada en toda su amplitud, en todo el territorio nacional ⁶⁵. En cambio, en el derecho francés el término descentralización funcional es una noción amplia que corresponde a la descentralización no territorial y es ésta la forma en que es empleada en el derecho venezolano. El término equivalente al de descentralización funcional en Francia y Venezuela sería, para una parte de la doctrina española, el de administración institucional.

3) El término establecimiento público personificado se presta a confusión, pues podría pensarse que los otros organismos que integran la administración institucional no son personificados. Por tanto, si el dato de la personalidad jurídica es común dentro de los entes que integran la administración institucional, el término "personificado" con que Garrido califica a los establecimientos públicos es innecesario. Su empleo se justifica, según él, por la necesidad de distinguir la expresión *establecimiento público* de la forma en que es empleada en algunas disposiciones de policía que se refieren a los términos establecimiento público como todo establecimiento abierto al público ⁶⁶.

4) En fin, una importante crítica a la tipología de personas públicas institucionales de Garrido ha sido formulada por Nieto García: la clasificación en corporaciones, personas jurídicas fundacionales y establecimientos públicos personificados contiene elementos que desde la perspectiva del derecho positivo español no se exclu-

61. *Ibidem*, p. 1.

62. Distinción esta señalada en el Derecho francés por Roland Drago, *Les crises de la notion d'établissement public*, *op. cit.*, p. 240 y sistematizada por L. Constans en *Le dualisme de la notion de personne morale administrative en droit français*, París, 1966.

63. Véase además de *La descentralización administrativa*, *op. cit.*, *Administración indirecta del Estado y descentralización funcional*, Madrid, 1950, p. 131.

64. Fernando Garrido Falla, *Tratado...* *op. cit.*, p. 370.

65. Fernando Garrido Falla, *Administración Indirecta del Estado y descentralización funcional*, *op. cit.*, p. 131.

66. Fernando Garrido Falla, *Tratado...* *op. cit.*, p. 371.

yén: Existen corporaciones que son a la vez establecimientos públicos⁶⁷. Por su parte, Baena ha señalado que la diferencia entre las personas jurídicas fundacionales y los establecimientos públicos personificados se refiere únicamente a la importancia de los intereses cuya gestión se les encomienda, pero que no parece existir entre las dos categorías ninguna otra diferencia —como ya lo señaláramos— en cuanto a los rasgos fundamentales que los caracterizan desde un punto de vista jurídico⁶⁸. Sin embargo, Baena se muestra fiel seguidor de la clasificación de Garrido y, en su estudio “los entes funcionalmente descentralizados y su relación con la administración central”, se refiere precisamente solo a las personas jurídicas fundacionales de Garrido. Los términos *entes funcionalmente descentralizados* no se emplean allí, por tanto, como los entes que integran, en términos del derecho venezolano, la administración descentralizada funcionalmente.

Autores como García de Enterría y Tomás R. Fernández parten también de la distinción entre entes de base corporativa y entes de base fundacional o institucional⁶⁹. Luego de varios intentos de agrupación de los entes institucionales, consideran que la única clasificación que se presenta verdaderamente tal, con valor ordenatorio sustancial, es la que alude a la forma de personificación y al régimen aplicable⁷⁰. De acuerdo a ello, deben quedar comprendidos dentro de los entes institucionales las llamadas sociedades de entes públicos y los entes con forma pública de personificación que actúan bajo un régimen de derecho privado. Estos últimos serían los equivalentes a los establecimientos públicos industriales y comerciales franceses, categoría que, aunque en el derecho español carece de una regulación particular, posee sin embargo ciertas particularidades especiales⁷¹.

Hemos creído de importancia hacer referencia a las posiciones doctrinales que se dejan expuestas. Sin embargo, un estudio de los entes descentralizados en España debe necesaria y principalmente enfocarse a través de la Ley del 26 de diciembre de 1958 de régimen jurídico de las entidades estatales autónomas⁷². La existencia de esta normativa constituye de por sí una nota característica del derecho español.

El instrumento legal clasifica las entidades estatales autónomas en tres tipos: servicios administrativos sin personalidad jurídica, organismos autónomos y empresas nacionales (art. 1º).

Los servicios administrativos son órganos incorporados en la estructura de la administración, pero dotados de cierta autonomía funcional y financiera. Se subdividen en servicios alimentados principalmente por medio de subvenciones y servicios creados para la administración de fondos especiales^{72-bis}.

67. Alejandro Nieto García, *loc. cit.*, pp. 1064-1065.

68. Mariano Baena del Alcázar, “Los entes funcionalmente descentralizados...” *loc. cit.*, p. 67.

69. Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, *Curso... op. cit.*, p. 205. Cfr. José Antonio García Trevijano Fos, *Principios Jurídicos de la Organización Administrativa*, Madrid, 1957, p. 231.

70. *Ibidem*, p. 133.

71. *Ibidem*, p. 239.

72. Véase BOE, Nº 311 del 29-12-1958 y el texto comentado de la Ley en *Entidades Estatales autónomas*. Textos legales y jurisprudencia, compilado por José Díaz Clavero, Edic. de la Secretaría General Técnica de la Presidencia del Gobierno, Madrid, 1966.

72 bis. *Ibidem*, art. 3º.

Los organismos autónomos son entidades de derecho público creadas por ley, con personalidad jurídica y patrimonio propios, independientes de los del Estado, a quienes se encomienda expresamente, en régimen de descentralización, la organización y administración de un servicio público y de los fondos adscritos al mismo, el cumplimiento de actividades económicas de fines diversos y la administración de determinados bienes del estado, ya sean patrimoniales o de dominio público⁷³.

El régimen jurídico y administrativo de los organismos autónomos es uniforme, aunque con una cierta flexibilidad derivada de la extrema diversidad de organismos. Además, no obstante tratarse de entidades de derecho público, con un sistema riguroso de control, la ley no excluye la posibilidad de un régimen de derecho privado por lo que respecta a sus relaciones con los terceros⁷⁴.

Las empresas nacionales, por último, son las entidades de derecho privado constituidas como sociedades anónimas⁷⁵, creadas directamente por el Estado o a través de organismos autónomos, para la realización directa de actividades industriales, mercantiles, de transporte u otras análogas, de naturaleza y finalidades económicas⁷⁶. Se rigen por las normas del Derecho Mercantil, Civil y Laboral, salvo lo establecido en la ley o en otras disposiciones que le fueren aplicables⁷⁷.

La tipología de entes descentralizados en España, que venimos de exponer, da lugar a algunas reflexiones:

1) La primera cuestión que surge en cuanto a los llamados por la ley "organismos autónomos" es su encuadramiento dentro de las clasificaciones doctrinales que hemos expuesto. De acuerdo a la definición legal, en primer lugar, no quedan comprendidas en el concepto las personas públicas de base corporativa⁷⁸. En segundo lugar, dentro de la definición del organismo autónomo encajan perfectamente los llamados entes funcionalmente descentralizados o personas jurídicas fundacionales⁷⁹.

2) No existe en el derecho administrativo español la figura jurídica del establecimiento público industrial y comercial como categoría propia, con un régimen jurídico determinado, tal como se presenta en el derecho francés. Sin embargo, el análisis del articulado de la ley de régimen jurídico de entidades estatales autónomas permite deducir ciertos principios peculiares que le son aplicables a los organismos autónomos que gestionan una actividad industrial o comercial⁸⁰.

3) Se ha criticado que la ley regula los servicios sin personalidad jurídica, que ni son verdaderas entidades ni son autónomas⁸¹.

4) Por lo que respecta a las "empresas nacionales", éstas, según Martín Mateo, en virtud de su régimen preponderantemente privado, deben quedar excluidas de

73. *Ibidem*, art. 2.

74. Véase R. Martín Mateo, *Ordenación del Sector Público en España*, Edit. Cívitas, Madrid, 1974, p. 172.

75. Véase Ley de entidades estatales autónomas cit., art. 92.

76. *Ibidem*, art. 4.

77. *Ibidem*, art. 91.

78. Mariano Baena del Alcázar, "Los entes funcionalmente..." *loc. cit.*, p. 87.

79. *Ibidem*, p. 88.

80. Véase sobre el particular Eduardo García de Enterría, y Tomás Ramón Fernández, *Curso...* *op. cit.*, p. 239.

81. Mariano Baena del Alcázar, "Los entes funcionalmente..." *loc. cit.*, p. 87; Ramón Martín Mateo, *Manual...* *op. cit.*, p. 237.

la administración institucional⁸². Para Garrido, la relación entre la Administración Pública y las sociedades privadas por ella creadas no es de tipo orgánico “sino que se explica como cualquier relación entre un propietario y la cosa que le pertenece”⁸³. Además, sostiene, “las sociedades mercantiles que *dependen* del Estado no forman parte de su organización”⁸⁴, pues “las entidades que el Estado crea en forma de sociedades privadas son cabalmente aquellas que quiere desplazar de su organización administrativa”⁸⁵. Por su parte, Baena estima que las llamadas por la ley “empresas nacionales” no pueden considerarse como entidades nacidas de la descentralización⁸⁶. Opinión contraria sostiene Villar Palasí, para quien “la posición permanente de la administración como sostenedora de la empresa, implica la integración de ésta entre los organismos administrativos”⁸⁷.

3. *La clasificación aportada por la doctrina venezolana.*

En Venezuela, Lares Martínez señala como entidades no territoriales los institutos autónomos, las empresas del Estado, las Federaciones y Colegios profesionales y las academias nacionales⁸⁸.

Por su parte, Brewer ha sistematizado los organismos que integran la administración pública nacional descentralizada por servicios agrupándolos en dos tipos, las formas jurídicas de Derecho Público y las formas jurídicas de Derecho Privado. Dentro de las primeras incluye a los establecimientos públicos institucionales (institutos autónomos), los establecimientos públicos corporativos (universidades nacionales autónomas y colegios profesionales) y los establecimientos públicos asociativos (sociedades de derecho público). Dentro de las formas jurídicas de Derecho Privado incluye a las sociedades mercantiles de capital público, las asociaciones civiles de interés público y las fundaciones de interés público⁸⁹.

Clasificación de las formas jurídicas de la Administración Descentralizada por servicios según Brewer:

82. Ramón Martín Mateo, *Manual...* *op. cit.*, p. 240.

83. Fernando Garrido Falla, *Tratado...* *op. cit.*, Tomo II, p. 386.

84. *Ibidem*, Tomo I, p. 362.

85. *Ibidem*, p. 363.

86. Mariano Baena del Alcázar, “Los entes funcionalmente...”, *loc. cit.*, p. 89.

87. José Luis Villar Palasí, “La actividad industrial del Estado en el Derecho Administrativo”, *loc. cit.*, p. 101. García de Enterría y Tomás R. Fernández, sostienen que cuando se trata de una sociedad cuyo único accionista es el Estado, la sociedad es una simple ficción para encubrir la creación de un ente institucional. De esa realidad surge la llamada “capacidad pasiva de derecho público de la sociedad”, *op. cit.*, p. 237.

88. Eloy Lares Martínez, *op. cit.*, p. 565.

89. Allan R. Brewer Carías, *Fundamentos de la Administración Pública*, Tomo I, Caracas, 1980, pp. 241 y ss.

Formas jurídicas de Derecho Público (establecimientos públicos)	<ol style="list-style-type: none"> 1) Establecimientos públicos institucionales (institutos autónomos). 2) Establecimientos públicos corporativos (universidades y colegios profesionales). 3) Establecimientos públicos asociativos (sociedades de Derecho Público).
Formas jurídicas de Derecho Privado	<ol style="list-style-type: none"> 1) Sociedades mercantiles de capital público. 2) Asociaciones civiles de interés público. 3) Fundaciones de interés público.

La clasificación anterior reviste en nuestro país una gran importancia. Por una parte, en ella se han ordenado las diversas tipologías de entes no territoriales creados por el Estado. Por otra, al tomar en cuenta la forma de personificación, se hace depender de ella un determinado régimen jurídico. La clasificación atiende pues al derecho positivo.

Hemos visto sin embargo cómo en otros sistemas jurídicos se ha objetado la inclusión de las sociedades con participación pública dentro del cuadro general de los organismos integrantes de la administración descentralizada⁹⁰ ya que las mismas no se encuentran vinculadas a las autoridades gubernamentales por relaciones de tutela o de adscripción⁹¹. El papel del ente público participante es el que debe corresponder al socio en la sociedad creada. El mismo argumento podría ser aplicado —obviamente con las variantes del caso— a las asociaciones civiles y a las fundaciones de interés público.

No obstante, nuestra jurisprudencia ha precisado que las sociedades de participación pública forman parte de la administración descentralizada. En la sentencia dictada el 5 de octubre de 1970 la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia consideró a la CANTV como “un instrumento del Estado, subordinado a la voluntad de los órganos superiores de éste...” calificándola de servicio nacional descentralizado⁹². El criterio ha sido confirmado en sentencias del 23 de marzo de 1971⁹³, del 26 de abril de 1971⁹⁴ y del 31 de mayo de 1979⁹⁵.

90. Véase los argumentos de Garrido Falla a los cuales hemos hecho referencia antes.

91. La relación de instrumentalidad que caracteriza al ente institucional, a la que aluden García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, se daría sólo en el caso de las sociedades en las cuales el Estado es único accionista.

92. Véase *GOE* 1447 del 15-12-70. Debe sin embargo señalarse que la CANTV es una sociedad de participación pública con la peculiaridad de tener atribuciones propias conferidas por ley.

93. Carecemos de los datos correspondientes a su publicación.

94. Véase *GOE* 1478 del 16-7-71.

95. Carecemos de los datos correspondientes a su publicación. La citada línea jurisprudencial varió el criterio seguido por la misma SPA de la SCJ en sentencia del 28-5-1962 cuando considero a la CANTV como simple concesionaria de la Administración, “ente particular que desarrolla su actividad en provecho propio” (Véase *GO* 26880 del 21-6-62) y la seguida por la Sala de Casación Civil, Mercantil y del Trabajo en sentencia del 12-12-63, donde categóricamente se afirmaba que “...el hecho de que la Nación sea dueña de las acciones no cambia en nada el status jurídico y legal de la Compañía” (Véase Carlos Acedo Toro, *Casación Civil, Jurisprudencia de 1959 a 1964*, Caracas, p. 69).

Además, con motivo de un juicio en el que era parte la Siderúrgica del Orinoco S.A., empresa en la que la totalidad de las acciones pertenecían a la Corporación Venezolana de Guayana, la misma Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia precisó que tanto los institutos autónomos como las empresas del Estado forman parte de la administración descentralizada⁹⁶. Por último, en la sentencia dictada también por la Corte Suprema de Justicia, en este caso en Sala Plena, en fecha 20 de noviembre de 1979, se dice que el Centro Simón Bolívar C.A. es un establecimiento inserto dentro de la organización administrativa del Estado⁹⁷. En cambio, no coincide la jurisprudencia con la calificación de personas jurídicas de derecho privado que la clasificación confiere a las empresas del Estado. En la sentencia dictada el 16 de marzo de 1980 la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia califica a CADAFE como ente de derecho público⁹⁸, criterio que no compartimos. De forma similar, en la decisión de la misma Corte, en Sala Plena, de fecha 20 de noviembre de 1979⁹⁹, se califica al Centro Simón Bolívar C.A. como establecimiento público. En realidad, la Corte confunde las sociedades creadas conforme a los mecanismos del Derecho Privado, como el Centro Simón Bolívar C.A., con los llamados establecimientos públicos asociativos, que son personas jurídicas de Derecho Público creadas en virtud de la ley.

Por lo que respecta a las formas jurídicas de derecho público, su clasificación en institucionales, corporativas y asociativas ha sido acogida por la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia dictada el 10 de enero de 1980¹⁰⁰. Nosotros, a este respecto, solo objetaríamos los términos "establecimiento público" con que son calificadas las personas públicas no territoriales. Creemos que mejor sería hablar de "entes", en virtud de los criterios divergentes que existen sobre la noción de establecimiento público, tanto en la doctrina francesa¹⁰¹ como española¹⁰². Incluso existe también confusión en la doctrina venezolana, donde el legislador, en ocasiones, ha utilizado el término establecimiento público como sinónimo de instituto autónomo, el cual, dentro de la clasificación, es solo un tipo de establecimiento público: el institucional. En todo caso, se trata de una objeción meramente terminológica¹⁰³.

96. *GF*, 3ª etapa Nº 82 oct-dic. 1973, p. 80. Con respecto a dicha decisión salvó su voto el magistrado Saúl Ron, pero el mismo no se refiere a la cuestión que analizamos aquí. Por el contrario el voto salvado enfatiza la condición de SIDOR como *instrumento* del Estado, *op. cit.*, pp. 86 y 87.

97. Véase *Repertorio Forense* Nº 4786 del 26-1-80, p. 15. La PGR tampoco ha vacilado en considerar a las empresas del Estado, como formando parte de la Administración Pública Nacional Descentralizada. Véase el dictamen de 3-5-71 en *DPGR* 1971, pp. 210 y 211.

98. Véase *Repertorio Forense* Nº 4919, del 10-6-1980, p. 6.

99. *Ibidem*, Nº 4786 del 26-1-80, p. 15.

100. *GOE*, 2566 del 27-2-80, p. 8.

101. Así, por ejemplo, para René Connois las empresas públicas, sin ninguna distinción son establecimientos públicos. Véase René Connois, *La notion d'établissement public...* *op. cit.*, p. 191, opinión no compartida por la mayor parte de la doctrina francesa que clasifica a las empresas públicas en dos tipos: las que adoptan la forma del establecimiento público y las que adoptan la forma de la sociedad.

102. Recuérdese por ejemplo la acepción restringida de establecimiento público de Garrido Falla.

103. Nieto García ha formulado una objeción más o menos similar en el Derecho español. Véase Alejandro Nieto García, "Valor actual...", *loc. cit.*, p. 1072.

4. *Las formas jurídicas en los proyectos de ley.*

Para concluir, resulta necesario referirnos a los proyectos de ley que en Venezuela se han formulado sobre la administración descentralizada funcionalmente. Al contrario de lo que ocurre en España o en Colombia¹⁰⁴ no existe en Venezuela una ley que la regule. Diversos proyectos han sido, sin embargo elaborados^{104 bis}. Son los siguientes:

—Proyecto de 1961 elaborado bajo los auspicios de la Comisión de Administración Pública.

—Proyecto de 1968, elaborado por el Ministerio de Hacienda.

—Nuevo proyecto elaborado por la Comisión de Administración Pública en 1971.

—Proyecto de 1976, remitido en el mes de junio de 1976 a la Cámara de Diputados.

A. *Proyecto de Ley Orgánica de Instituciones Autónomas de 1961*

Bajo los auspicios de la Comisión de Administración Pública, un comité¹⁰⁵ elabora en 1961 un proyecto de Ley Orgánica de Instituciones Autónomas. Dicho proyecto intenta establecer un criterio que permita diferenciar los institutos autónomos y las empresas denominadas “nacionales”¹⁰⁶, *ratione materiae*: por la índole de sus respectivas actividades¹⁰⁷.

De esta manera, los institutos autónomos son definidos como las personas jurídicas especialmente creadas conforme a las prescripciones de la ley, con un patrimonio propio, y cuyos objetivos son inherentes a la Administración Pública, hasta el extremo de comportar el ejercicio de una parcela del poder público, con funciones y cometidos intransferibles¹⁰⁸. Dichos cometidos son los servicios públicos adminis-

104. En Colombia, el decreto 3130 de 1968 clasifica a los organismos de la Administración descentralizada por servicios en tres tipos: a) Establecimientos públicos (creados o autorizados por ley y encargados principalmente de atender funciones administrativas) b) Empresas industriales y comerciales del Estado (creadas o autorizadas por ley para desarrollar actividades industriales y comerciales) y sociedades de economía mixta (creadas o autorizadas también por ley). Véase Alvaro Tafur Galvis, *Las entidades descentralizadas*, Bogotá, 1977, p. 41; Luis Camilo Osorio Isaza, *Los establecimientos públicos en Colombia*, Bogotá, 1969 p. 69; Luz Beatriz Pedraza Bernal, y Clara Inés Sarmiento Lozano, *Teoría y régimen del poder descentralizado*, Bogotá, 1973, pp. 56, 59 y 61; Néstor Osorio Londoño, *Les personnes morales publiques non territoriales en Droit Colombien*, tesis, (mimeo), París, 1974, p. 117 y Jaime Castro Castro, “Los organismos descentralizados en Colombia” en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*. IDP., Vol. II, Caracas, 1972, p. 318.

104 bis. Véase los comentarios a dichos proyectos en Allan R. Brewer-Carías, *Régimen Jurídico de las Empresas Públicas en Venezuela*, Caracas, 1980, pp. 169 y ss.

105. Integrado por los Dres. Tomás Polanco, en representación de la Comisión de Administración Pública, Rafael Pizani, en representación del Ministerio de Hacienda, Maurice Valery, en representación de CORDIPLAN, Enrique Pérez Olivares, en representación del Ministerio de Justicia y Antonio Moles Caubet, en representación de la Facultad de Derecho de la U.C.V. Actuó como secretario Allan R. Brewer-Carías.

106. Nótese la influencia de la *Ley española sobre el régimen jurídico de las entidades estatales autónomas*. Véase *supra*.

107. Véase la primera parte de la Exposición de Motivos del proyecto de la cual fue ponente el Dr. Antonio Moles Coubet, en el artículo “Se estudia la Ley Orgánica de Instituciones Autónomas”, *CFTA* N° 19, 1961, p. 8.

108. *Ibidem*, p. 8.

trativos, la difusión de la cultura, las medidas protectoras de la salud pública, la asistencia social, y el fomento, la consecución y la coordinación del desarrollo económico y social ¹⁰⁹. Las empresas públicas (denominadas así en el proyecto y “nacionales” en la Exposición de Motivos) son aquellas que realizan una actividad de naturaleza industrial y comercial como la transformación de materias, elaboración de productos, tráfico de mercancías y otorgamiento de créditos. Se trata de sociedades mercantiles sometidas, respecto a sus actividades, al Derecho Privado, si bien le son aplicables algunas prescripciones de Derecho Público ¹¹⁰.

El proyecto acoge así la distinción francesa entre servicios públicos administrativos y servicios públicos industriales y comerciales y, tratando de hacer coincidir los criterios material y orgánico, precisa que los servicios de carácter administrativo quedarían a cargo de institutos autónomos, y los servicios de carácter industrial y comercial, a cargo de las empresas denominadas “nacionales”. Sin embargo, tal distinción aparentemente simplista choca contra una gran dificultad cual es la de establecer una línea de demarcación entre actividades administrativas y actividades industriales y comerciales. Piénsese por ejemplo que, de conformidad con el proyecto, las actividades crediticias quedan a cargo de las empresas nacionales y el fomento del desarrollo económico corresponde a los institutos autónomos. Ahora bien, en la realización de este objetivo, la actividad crediticia es absolutamente necesaria a los fines de la consecución del desarrollo económico ¹¹¹.

Debe por otra parte señalarse que aún en Francia, donde tiene su origen la distinción entre servicios públicos administrativos y servicios públicos industriales y comerciales, no se ha logrado concentrar en las sociedades con participación pública todas las funciones de naturaleza industrial y comercial, motivo por el cual subsiste la figura del establecimiento público de carácter industrial y comercial, con un régimen distinto al del establecimiento público administrativo, más cercano al régimen de las sociedades.

La promulgación del proyecto habría significado, además, la transformación de un considerable número de institutos autónomos en “empresas nacionales”, con una coincidencia clara entre el concepto de empresa pública y el de la sociedad con participación pública mayoritaria. En este caso hubiese podido hablarse de una noción restringida del concepto de empresa pública.

En nuestro criterio, establecer una diferenciación entre instituto autónomo y sociedad, según la actividad realizada, conduciría a negar al Estado la posibilidad de escoger la figura del instituto autónomo para la realización de actividades industriales y comerciales, lo que no consideramos conveniente ¹¹².

109. Véase arts. 1 y 2 del Proyecto, copia mimeografiada.

110. Véase art. 3 del Proyecto y “Se estudia la Ley Orgánica de instituciones autónomas”, *loc. cit.*, p. 8.

111. Con posterioridad, Tomás Polanco señalaba que las instituciones de crédito o de financiación quedarían reguladas en forma particular. Véase Tomás Polanco, “Los Institutos autónomos en Venezuela”, *Perspectivas de Derecho Público en la segunda mitad del siglo XX, Libro Homenaje a Enrique Sayagués Laso, op. cit.*, Tomo IV, p. 1082.

112. Véase *infra* y las razones que hemos expuesto en “Comentarios a la Ley del Instituto Nacional de Canalizaciones y al cambio de política en relación a la forma de las entidades descentralizadas” en *Revista de Derecho Público* Nº 1, Caracas, enero-marzo de 1980, p. 83.

B. *Proyecto de Ley Orgánica de Institutos Autónomos y Empresas del Estado de 1968.*

El proyecto de Ley Orgánica de Institutos Autónomos y Empresas del Estado de 1968 fue elaborado a instancia de la Consultoría Jurídica del Ministerio de Hacienda y remitido a la Cámara de Diputados el 14 de agosto de 1968¹¹³. El proyecto regulaba a los institutos autónomos, los servicios autónomos sin personalidad jurídica y las sociedades mercantiles de capital público y mixto. Es interesante destacar que, desde un punto de vista material, es decir, desde el punto de vista de la naturaleza de las actividades realizadas por el ente, el proyecto califica de “empresas públicas” o “empresas del estado”, los organismos que realicen actividades industriales o comerciales, trátase de servicios autónomos sin personalidad jurídica, de institutos autónomos o de sociedades con participación pública mayoritaria¹¹⁴.

Este criterio material es sin embargo eminentemente teórico, pues no aporta ninguna consecuencia jurídica, ya que el régimen jurídico de tales organismos se construye, no sobre la base de la actividad realizada, sino a partir de un criterio orgánico. En efecto, desde un punto de vista orgánico, el proyecto distingue las siguientes entidades: institutos autónomos, sociedades mercantiles de capital público, sociedades mercantiles de economía mixta y servicios administrativos autónomos sin personalidad jurídica¹¹⁵.

Los institutos autónomos son las personas jurídicas de derecho público, especialmente creadas por ley, con un patrimonio propio e independiente del Fisco Nacional y cuyos objetivos pueden ser actividades administrativas o de carácter industrial o comercial¹¹⁶.

Las sociedades mercantiles de capital público son las personas jurídicas de derecho privado creadas por el Estado, directamente o a través de otras empresas públicas, para la realización de actividades industriales o comerciales, siempre que el Estado, directa o indirectamente, sea único accionista o tenga una participación superior al ochenta por ciento del capital social. También se consideran sociedades mercantiles de capital público las ya constituidas en las cuales el Estado adquiera con posterioridad, directa o indirectamente, una participación superior a la proporción indicada¹¹⁷.

“Las sociedades mercantiles de economía mixta son las personas jurídicas de derecho privado constituidas por el Estado, o en las que éste participe (directa o indirectamente), conjuntamente con una o más personas naturales o jurídicas de derecho privado, siempre que su participación sea mayoritaria, aun cuando sea inferior al ochenta por ciento del capital social”¹¹⁸.

113. Ponente de este proyecto fue el Dr. Allan R. Brewer Carías.

114. Véase *Exposición de motivos y anteproyecto de Ley Orgánica de Institutos Autónomos y Empresas del Estado*, copia mimeografiada, pp. 5 y 6 y art. 1.

115. Véase *Ibidem*, pp. 7 y 8 y art. 1.

116. Nótese la diferencia con el proyecto de 1961 que limitaba a los institutos autónomos funciones de carácter administrativo exclusivamente. En este sentido nos parece que el proyecto de 1968 se ajusta más a la realidad venezolana.

117. *Exposición de motivos...* Véase art. 100.

118. *Ibidem*, p. 101.

Los servicios autónomos sin personalidad jurídica son dependencias de la Administración Central que gozan de autonomía funcional, dada la facultad de que disponen de administrar e intervenir sus ingresos¹¹⁹.

Tanto los institutos autónomos como los servicios autónomos sin personalidad jurídica tienen un régimen propio previsto en el proyecto. Las sociedades mercantiles de capital público y de economía mixta se rigen por las normas del Derecho Mercantil, Civil y Laboral, salvo las derogaciones previstas en el proyecto¹²⁰.

C. Proyecto de Ley Orgánica de entidades descentralizadas de 1971.

Este proyecto, elaborado por la Comisión de Administración Pública en 1971, define las entidades descentralizadas, y en consecuencia, su régimen jurídico, únicamente a partir de un criterio formal, así, cuando el Estado otorga la personalidad jurídica pública a un servicio u órgano de la Administración, estamos en presencia de un instituto autónomo¹²¹.

Cuando el organismo ha sido creado según las reglas del Derecho Mercantil, bajo la forma de sociedad, y el Estado, otros organismos públicos, u otras empresas del Estado, detentan una participación mayoritaria, estamos en presencia de empresas del Estado¹²².

El proyecto regula además los servicios autónomos sin personalidad jurídica. Como puede observarse, a la diferencia del proyecto de 1968, el término empresa del Estado tiene en el proyecto de 1971 un contenido bien preciso.

D. Proyecto de Ley Orgánica de la Administración Descentralizada de 1976.

El proyecto de Ley Orgánica de la Administración Descentralizada, remitido a la Cámara de Diputados en junio de 1976, sigue, a grandes rasgos, la misma clasificación de los organismos descentralizados establecida en el proyecto de 1971¹²³. Los términos instituto autónomo y empresa del Estado tienen, también en este proyecto, un contenido bien preciso aun cuando para esta última ya no se exige una participación pública mayoritaria, pues basta con que la misma no sea inferior al 50% del capital. Debe, por último, destacarse, como un aspecto de gran interés, la tendencia del proyecto por volver al sistema de clasificación establecido en el proyecto de 1961 y el cual se había superado en los proyectos de 1968 y 1971, es decir,

119. *Ibidem*, p. 90.

120. *Ibidem*, p. 104.

121. Véase el Proyecto en: C.A.P. *Informe sobre la reforma de la Administración Pública Nacional*, Caracas, 1971, Tomo II, pp. 377 y 485.

122. *Ibidem*, art. 4º.

123. Véase el proyecto de Ley en *La Administración Centralizada y la Administración Descentralizada. Proyectos de Leyes presentados por el Ejecutivo Nacional a la consideración del Congreso de la República*, Edic. del Ministerio de Relaciones Interiores, Caracas, 1976, p. 101. Véase también en Allan R. Brewer-Carías, *Régimen Jurídico de las empresas públicas en Venezuela*, cit., p. 274.

tratar de excluir las actividades industriales o comerciales como objetivos de los institutos autónomos y asignarles funciones esencialmente administrativas ¹²⁴.

De seguirse tal criterio para diferenciar institutos autónomos y sociedades con participación pública mayoritaria, según la índole de las actividades —administrativas en el primer caso e industriales o comerciales, en el segundo— se corre el riesgo de no poder clasificar un cierto número de organismos que ejercen una doble función. Además, será necesario transformar una serie de institutos autónomos en sociedades, con el agravante de que el Estado quedará impedido de utilizar la forma pública del instituto autónomo para la realización de actividades industriales o comerciales. Debe a este respecto pensarse que, para la realización de este tipo de actividades, el Estado puede tener interés en que las mismas sean realizadas por institutos autónomos, es decir, por personas de derecho público, sometidas principalmente al Derecho Público, y a las cuales estime necesario acordarles ciertas prerrogativas del poder público. En nuestro criterio es preferible la unificación de ciertas reglas para los institutos autónomos empresariales y las sociedades con participación pública, pero conservándose la forma jurídica.

124. Véase art. 6 N^o 3 del proyecto que señala como funciones de los institutos autónomos —entre otras— el control, la regulación y el fomento de actividades de desarrollo económico, pero no la realización de las mismas. *Ibidem*, p. 118.



*Los Poderes de Investigación de los Cuerpos
Legislativos y sus Limitaciones, con
Particular Referencia Respecto
a los Asuntos Secretos*

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

SUMARIO

- I. INTRODUCCION
- II. LOS LIMITES A LA POTESTAD INVESTIGATIVA DERIVADOS DEL RESPETO DE LOS DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES
 1. *El respeto al honor, a la reputación y a la vida privada.*
 2. *El respeto al derecho a no reconocer culpabilidad y a no declarar contra sí mismo.*
 3. *El respeto a la inviolabilidad de la correspondencia.*
- III. LOS LIMITES A LA POTESTAD INVESTIGATIVA DERIVADOS DE LAS ACTIVIDADES E INFORMACIONES SECRETAS
 1. *Las actividades secretas del Estado.* A. El secreto sumarial. B. El secreto concerniente a la seguridad del Estado. 2. *El secreto derivado del ejercicio de profesiones liberales.* 3. *La potestad investigativa y el problema de la reserva de los Archivos de la Administración Pública.*
- IV. FORMALIDADES PARA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD INVESTIGATIVA POR LOS CUERPOS LEGISLATIVOS

I. INTRODUCCION

De acuerdo a nuestro sistema constitucional, las Cámaras Legislativas que integran el Congreso (Cámara del Senado y Cámara de Diputados) tienen dos funciones fundamentales: legislar sobre las materias de competencia nacional y controlar a la Administración Pública. En tal sentido, el artículo 139 de la Constitución es claro y preciso:

Art. 139. Corresponde al Congreso *legislar sobre las materias de la competencia nacional y sobre el funcionamiento de las distintas ramas del Poder Nacional.*

Es privilegio del Congreso decretar amnistías, lo que hará por ley especial.

El Congreso ejerce también el *control de la Administración Pública Nacional en los términos establecidos por esta Constitución.*

Se consagra en esta norma, por tanto, una potestad genérica de control del órgano parlamentario sobre la Administración Pública Nacional, lo cual se corrobora en el artículo 236 en relación a la Hacienda Pública, en cuyo ejercicio puede, si lo estima conveniente, recurrir a la Contraloría General de la República como órgano auxiliar que esta institución es del Congreso.

Sin embargo, estos poderes genéricos de control no son ilimitados, sino que encuentran también unos límites genéricos previstos en ese mismo artículo 139: La potestad de control sobre la Administración Pública y la Hacienda Pública, está circunscrita "*a la Administración Pública Nacional*" por lo que no abarca la Administración de los Estados ni la Administración Municipal. En todo caso, en cuanto a la posibilidad que tienen las Cámaras de hacer comparecer y solicitar informaciones y documentos a funcionarios y a particulares, conforme al artículo 160 de la Constitución, por supuesto que estos funcionarios pueden ser tanto de la Administración Pública Nacional, como de la Municipal y de los Estados. Por otra parte, esos poderes de control deben ejercerse "*en los términos establecidos por esta Constitución*".

La Constitución, en tal sentido, establece variados mecanismos de control parlamentario sobre la Administración Pública¹ y, entre ellos, prevé los controles de carácter investigativo regulados en el artículo 160 del texto.

Esta norma, en efecto, establece lo siguiente:

Art. 160. Los cuerpos legislativos o sus comisiones podrán realizar *las investigaciones que juzguen convenientes, en conformidad con el reglamento.*

Todos los funcionarios de la Administración Pública y de los institutos autónomos están obligados, bajo las sanciones que establezcan las leyes, *a comparecer ante ellos y a suministrarles las informaciones y documentos que requieran para el cumplimiento de sus funciones.*

Esta obligación incumbe también a los particulares, *quedando a salvo los derechos y garantías que esta Constitución establece.*

En todo caso se notificará al interesado *el objeto de su citación* con cuarenta y ocho horas de anticipación, cuando menos.

Esta norma se complementa con la establecida en el artículo 161:

Art. 161. "El ejercicio de la facultad de investigación a que se refiere el artículo anterior *no afecta las atribuciones que correspondan al Poder Judicial* de acuerdo con esta Constitución y las leyes.

Los jueces están obligados a evacuar las pruebas para las cuales reciban comisión de los cuerpos legislativos".

Además, el artículo 198 reitera la potestad de control parlamentario de carácter investigativo y de examen de los actos de los Ministerios de los cuales se dé cuenta en las Memorias y Cuentas de los Ministros.

Estas normas constitucionales, relativas al ejercicio del control investigativo de las Cámaras Legislativas, consagran unas potestades de control muy amplias, pues queda a la apreciación discrecional de las Cámaras, las investigaciones que decidan realizar y, para ello, tienen los más amplios poderes de citación de funcionarios y particulares (arts. 160 y 199); de evacuación de pruebas a través de los jueces, quienes están en la obligación de cumplir la comisión de las Cámaras o sus Comisiones (art. 161); de obtener informes de la Contraloría cuando el Congreso se los

1. Véase Allan R. Brewer-Carías, "Aspectos del Control Político sobre la Administración Pública" en *Revista de Control Fiscal*, Nº 101, Caracas 1981, pp. 107 y sigs.

solicite (art. 239); y de requerir de funcionarios y particulares las informaciones y documentos que requieran para el cumplimiento de sus funciones (art. 160).

Esta última potestad, por otra parte, también está consagrada en los Reglamentos Interior y de Debates de las Cámaras de Diputados y del Senado.

En efecto, el artículo 59 del Reglamento Interior y de Debates del Senado (1982), y el artículo 61 del Reglamento Interior y de Debates de la Cámara de Diputados (1969), establecen lo siguiente:

“Las Comisiones Permanentes, Especiales y las Subcomisiones, previa información a la Presidencia y en cumplimiento de su función investigadora, podrán hacer comparecer ante ella a los Presidentes o representantes de los Institutos Autónomos, a cualquier funcionario y a particulares, *a fin de solicitar informes, declaraciones u opiniones, en los casos cuya importancia lo requiera*”.

En relación a la obligación de los funcionarios públicos y de los particulares a comparecer y suministrar informaciones ante los cuerpos legislativos, la *Disposición Transitoria Décima* de la Constitución establece lo siguiente:

Décima. Mientras la ley provea lo conducente, a quienes incumplieren lo dispuesto en el artículo 160 de la Constitución se les impondrá la pena prevista en el artículo 239 del Código Penal.

Si se tratare de un funcionario de la administración pública o de institutos autónomos, será además destituido.

Aún no se ha dictado una ley que regule esta materia, por lo que se aplica el artículo 239 del Código Penal, referido, que establece el delito de “negativa a servicios legalmente debidos” en la forma siguiente:

Art. 239. Todo individuo que llamado por la autoridad judicial en calidad de testigo, experto, médico, cirujano e intérprete, se excuse de comparecer *sin motivo justificado*, será castigado con prisión *de quince días a tres meses*. El que habiendo comparecido rehúse *sin razón legal* sus disposiciones o el cumplimiento del oficio que ha motivado su citación, incurrirá en la misma pena.

Además de la prisión se impondrá al culpable la inhabilitación en el ejercicio de su profesión o arte por un tiempo igual al de la prisión, terminada ésta.

Las penas establecidas en este artículo no se aplicarán sino en los casos en que disposiciones especiales no establezcan otra cosa.

Ahora bien, todas las normas señaladas confieren a las Cámaras Legislativas y a sus Comisiones, Permanentes o Especiales y a sus Sub-Comisiones, amplios poderes para hacer comparecer ante ellos a funcionarios y a particulares y a requerir de éstos las informaciones y documentos que requieran para el cumplimiento de sus funciones.

Por supuesto, en todo caso, se trata de una potestad atribuida a los “cuerpos legislativos”, es decir, a las Cámaras Legislativas y a sus Comisiones Permanentes, a sus Comisiones Especiales y a sus Sub-Comisiones cuando lo requieran para el cumplimiento de sus funciones, y que no corresponde a los Senadores o Diputados individualmente.

Ahora bien, el problema que debemos plantearnos frente a esta potestad, se refiere a sus límites.

En efecto, ¿estamos acaso frente a una potestad absolutamente discrecional o ilimitada? Al contrario, ¿el ordenamiento jurídico, impone acaso algunos límites al ejercicio de la potestad investigativa?

Sin duda, estimamos que la potestad investigativa de los cuerpos legislativos está sometida a limitaciones. En primer lugar, están las limitaciones que el propio texto constitucional impone, como respecto a los derechos y garantías constitucionales. Sin duda, en uso de la potestad investigativa no pueden los cuerpos legislativos caer en el abuso de lesionar los derechos y garantías que la Constitución establece.

Por otra parte, la potestad investigativa no puede ser ejercida ilimitadamente, de manera que pueda implicar para el obligado a informar, la comisión de un hecho punible por violación del secreto que el propio ordenamiento jurídico-administrativo haya impuesto, no sólo en interés del propio Estado, sino en interés de los particulares, por ejemplo, al prever el secreto profesional.

Por último, el ejercicio de la potestad investigativa de los cuerpos legislativos, para su ejercicio, está sometida a una serie de formalidades, que se configuran a su vez como limitaciones precisas.

II. LOS LIMITES A LA POTESTAD INVESTIGATIVA DERIVADOS DEL RESPETO DE LOS DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES

Ante todo, debe señalarse que de acuerdo a lo establecido en el artículo 160 de la Constitución, puede decirse que la potestad investigativa de los cuerpos legislativos y la obligación de funcionarios públicos y de particulares de suministrar información y documentos a los mismos, deben dejar a salvo los derechos y garantías que la Constitución establece.

El artículo 160, en efecto, luego de consagrar la obligación de los funcionarios públicos de comparecer ante los cuerpos legislativos y suministrarles informaciones y documentos, agrega que "esta obligación incumbe *también* a los particulares, *quedando a salvo los derechos y garantías que esta Constitución establece*". Se entiende lógicamente, por tanto, que la limitación impuesta a la potestad investigativa y a la obligación de comparecencia por el respeto a los derechos y garantías constitucionales, abarca tanto a los particulares como a los funcionarios públicos. En otras palabras, la obligación de suministrar información y documentos a los cuerpos legislativos o a sus comisiones que tienen los funcionarios públicos y los particulares, no sería exigible si ello significare atentar contra los derechos y garantías constitucionales; y conforme lo expuesto en la Exposición de Motivos de la Constitución, éstos son "aquellos que se refieren al secreto de la correspondencia, al derecho de negarse a declarar contra sí mismo o contra sus parientes, etc."². De acuerdo a lo que ha señalado el Fiscal General de la República, "En esa etcétera debe incluirse también el dere-

2. Véase en *Revista de la Facultad de Derecho, U.C.V.*, Nº 21, pág. 396.

cho a la intimidad, o sea, el derecho que tiene todo habitante de Venezuela a ser protegido en su vida privada (art. 59), el derecho a vivir sin interferencia del público, no deseada, sobre asuntos que no están relacionados con el interés público. Ese derecho protege en su vida y negocios personales a los particulares y en su vida íntima a los funcionarios”³.

Veamos estos tres supuestos de límites a la potestad investigativa del Congreso.

1. *El respeto al honor, a la reputación y a la vida privada*

El artículo 59 de la Constitución establece que “toda persona tiene derecho a ser protegida contra los perjuicios a su honor, reputación o vida privada”. Por tanto, no puede un funcionario o un particular ser obligado a declarar o suministrar información y documentos que puedan atentar contra el honor, la reputación o la vida privada de sí mismo o de otra persona y que, en el último caso, puedan hacerlo incurso en los delitos de difamación e injuria previstos en los artículos 444 y siguientes del Código Penal. No se olvide que si bien los parlamentarios gozan de inmunidad (art. 143) y respecto de ellos no puede exigirse responsabilidad en ningún tiempo por las opiniones emitidas en el ejercicio de sus funciones (art. 142 de la Constitución), ello no abarca a los funcionarios públicos o a los particulares cuando comparecen ante las Cámaras Legislativas o sus Comisiones. Por tanto, los funcionarios y particulares no están obligados a suministrar información y documentos a los cuerpos legislativos, cuando ello pueda atentar o causar perjuicio al honor, la reputación o la vida privada del compareciente o de otra persona.

En relación a esto, el Fiscal General de la República ha sostenido lo siguiente: “El derecho a la intimidad de un funcionario público, es total en cuanto se refiere a su vida íntima y doméstica; y en cuanto se refiere a la privacidad de sus negocios y operaciones económicas, no es igual al de un particular. Porque ellos pueden ser objeto de la investigación de la Comisión contra el Enriquecimiento Ilícito; y solamente cuando se trata de un funcionario de la Administración Pública o de un Instituto Autónomo, de la investigación de los cuerpos legislativos, pero nunca de parte de algún miembro de éstos actuando individualmente”⁴.

Una manifestación concreta de este secreto derivado de la protección y del respeto al honor, a la reputación y a la vida privada de las personas, encuentra su consagración en el denominado secreto estadístico regulado en el artículo 10 de la Ley de Estadísticas y Censos Nacionales en la forma siguiente:

Art. 10. El Ministro de Fomento podrá ordenar se dé testimonio de datos globales o de promedios o series estadísticas, pero de ninguna manera ni bajo ningún pretexto podrá ordenar o autorizar testimonios de datos individuales ni expedición de copias simples o certificados de cédulas o fichas o series de

3. Véase *Informe al Congreso Nacional de 1969*, págs. 132 a 134 en *Recopilación del Ministerio Público*, Caracas 1978, Tomo II, págs. 134 a 136.

4. Véase *Informe al Congreso 1969*, págs. 132-134 en *Recopilación del Ministerio Público*, Caracas 1978, Tomo II, págs. 135 y 136.

cédulas o fichas correspondientes a determinada persona natural o jurídica o a determinada familia o grupo familiar.

Podrá, sin embargo, autorizar tales copias cuando las pida *la persona interesada en el secreto* o su mandatario constituido por instrumento auténtico, quienes pueden obrar por ella sin poder y si se tratase de cédulas familiares, quien ejerciere la jefatura doméstica.

La Administración Pública no podrá usar las fichas individuales sino exclusivamente para los fines previstos por la disposición legal o reglamentaria que obligue a suministrar los datos contenidos en la respectiva ficha.

Los mismos principios serán aplicables a los elementos estadísticos que se encuentren en los demás Despachos del Ejecutivo Nacional.

Por tanto, este secreto estadístico previsto en la Ley de Estadística y Censos Nacionales, se aplica a la información contenida, por ejemplo, en la Oficina Nacional de Identificación, regulada por la Ley Orgánica de Identificación, y en las demás unidades de policía administrativa: policía de seguridad, policía sanitaria, policía de tránsito, etc.

En todo caso, conforme al artículo 11 de la Ley de Estadísticas y Censos Nacionales, "las infracciones al secreto estadístico serán administrativamente castigadas con la destitución y penalmente de conformidad con el Capítulo IV, Título III del libro II del Código Penal", en particular, por lo previsto en el artículo 206 del mismo.

En todos estos casos, por tanto, los funcionarios o particulares, en su caso, quedarían eximidos de la obligación establecida en el artículo 160 de la Constitución.

2. El respeto al derecho a no reconocer culpabilidad y a no declarar contra sí mismo

El artículo 60, ordinal 4º de la Constitución garantiza la libertad y seguridad personales, y en consecuencia establece que: "Nadie podrá ser obligado a prestar juramento ni constreñido a rendir declaración o a reconocer culpabilidad en causa penal contra sí mismo, ni contra su cónyuge o la persona con quien haga vida marital, ni contra sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad". En base a esta garantía constitucional, la obligación de los funcionarios o particulares de suministrar informaciones y documentos a los cuerpos legislativos, no puede exigirse si con ellas se reconociera culpabilidad en algún hecho contra sí mismo o contra sus parientes.

3. El respeto de la inviolabilidad de la correspondencia

El artículo 63 de la Constitución establece la inviolabilidad de la correspondencia en todas sus formas. En consecuencia, prescribe que "las cartas, telegramas,

papeles privados y cualquier otro medio de correspondencia no podrán ser ocupados sino por la autoridad judicial, con el cumplimiento de las formalidades legales y guardándose siempre el secreto respecto de lo doméstico y privado que no tenga relación con el correspondiente proceso". Por tanto, los funcionarios públicos y los particulares no están obligados a suministrar a los cuerpos legislativos, correspondencia y documentos privados o domésticos; y menos, cuando podrían estar incurso en los delitos establecidos en los artículos 188 y 190 del Código Penal.

III. LOS LIMITES A LA POTESTAD INVESTIGATIVA DERIVADOS DE LAS ACTIVIDADES E INFORMACIONES SECRETAS

Pero además de los límites impuestos a la potestad investigativa de los Cuerpos Legislativos y sus Comisiones, por el respeto de los derechos y garantías constitucionales, sin duda, también existen límites, particularmente en cuanto a la exigencia de la obligación de funcionarios y particulares de suministrar información y documentos, cuando estos conciernen a actividades que, conforme a la legislación, están revestidas de carácter secreto; y secreto, conforme lo define Tulio Chiossone, es "cualquier acto o hecho que deba permanecer oculto para el conocimiento colectivo por razones de seguridad política, militar, económica o social"⁵.

Estas actividades o informaciones secretas pueden resultar del secreto del Estado o del secreto derivado del ejercicio de profesiones liberales.

1. *Las actividades secretas del Estado*

La legislación vigente regula diversas actividades públicas a las cuales la ley considera como secretas, sancionándose penalmente la violación del secreto. Se trata del secreto sumarial y del secreto impuesto por razones de seguridad del Estado, y que abarca el secreto político, el secreto militar, el secreto diplomático y el secreto económico.

A. *El secreto sumarial*

En efecto, el artículo 161 de la Constitución establece que el ejercicio de la facultad de investigación atribuido a los cuerpos legislativos, "no afecta las atribuciones que correspondan al Poder Judicial de acuerdo a esta Constitución y las leyes". Por tanto, los órganos judiciales y los que tengan a su cargo funciones de auxiliares de la justicia, deben continuar ejerciendo sus potestades, independientemente de las potestades que tenga el Parlamento de realizar investigaciones.

Pero aparte de esta independencia reiterada entre el Poder Legislativo y el Poder Judicial, los poderes de control que puedan tener los cuerpos legislativos no pueden ser ilimitados, sino que en relación al Poder Judicial, no pueden significar una violación del secreto sumarial.

5. Véase "El delito de revelación de secretos" en *Doctrina de la Procuraduría General de la República 1971*, Caracas 1972, pág. 26.

En efecto, conforme a lo establecido en el artículo 73 del Código de Enjuiciamiento Criminal, "las diligencias del sumario, ya empiecen de oficio, ya a instancia de parte, *serán secretas hasta que éste se declare terminado, menos para el representante del Ministerio Público. También dejarán de ser secretas para el procesado* contra quien se lleve a efecto un auto de detención y *para el acusador*, en las causas en que la Ley exija requerimiento de parte o la acusación de la parte agraviada, *desde que* el Tribunal ejecute el auto de detención o de sometimiento a juicio, y desde que dicte o confirme las decisiones a que se refieren los artículos 99, 109, en su último aparte y 206" (declaración de no haber lugar a la formación del sumario; o declaración de terminación de la averiguación).

Por tanto, hasta que el sumario no se declare terminado, o hasta que no se termine la averiguación o se declare que no hay lugar a la formación del sumario, las diligencias de éste son secretas, salvo para el representante del Ministerio Público y para el procesado y, en su caso, para el acusador. Pero tanto el representante del Ministerio Público como el procesado o acusador están obligados, a su vez, a guardar secreto respecto de las diligencias sumariales.

Por tanto, independientemente de que un Fiscal del Ministerio Público pueda ser obligado a comparecer, conforme al artículo 160 de la Constitución, a las comisiones del Congreso a dar información y suministrar documentos, lo cual ha sido rechazado por el Ministerio Público⁶, es indudable que si compareciera, no podría obligársele a informar sobre las diligencias sumariales respecto de las cuales tuviera conocimiento. En igual forma, no pueden las Comisiones del Congreso obligar a un funcionario o a un particular que fuere procesado o acusador a informar acerca de las diligencias sumariales, respecto de las cuales tengan conocimiento, conforme a lo previsto en el artículo 73 del Código de Enjuiciamiento Criminal.

Pero es indudable que el secreto sumarial no sólo es una obligación impuesta al juez y a los demás funcionarios del Poder Judicial, a los representantes del Ministerio Público, y al procesado y acusador, en su caso, sino que se trata de una obligación general, que incumbe a toda persona, funcionario o particular, que haya tenido conocimiento de las diligencias sumariales, con motivo del ejercicio de sus funciones o de su actividad, arte u oficio. Por tanto, todas esas personas y funcionarios, si divulgan el secreto sumarial, incurrirían en el delito previsto en el artículo 190 del Código Penal, por lo que no lo podrían hacer ni ante los cuerpos legislativos.

En consecuencia, todos los funcionarios públicos que tengan carácter de instructores del proceso penal, conforme al artículo 72 del Código de Enjuiciamiento Criminal, están en la obligación de guardar el secreto sumarial, y no podrían ser obligados a suministrar información y documentos sobre diligencias sumariales ante los cuerpos legislativos, con motivo de investigaciones que estos realicen conforme al artículo 160 de la Constitución.

Dentro de los instructores del proceso penal, el Código de Enjuiciamiento Criminal enumera a "los órganos de Policía Judicial" (ord. 4º del artículo 73),

6. Véanse las opiniones en *Recopilación del Ministerio Público*, Caracas 1978, Tomo II, páginas 134 y 140.

y la Ley de Policía Judicial de 1975 clasifica a “los órganos de Policía Judicial” en “principales y auxiliares”.

De acuerdo al artículo 7º de la Ley de Policía Judicial, “son órganos principales de Policía Judicial”, los siguientes: “1. El Cuerpo Técnico de Policía Judicial. 2. Los órganos competentes de las Fuerzas Armadas de Cooperación. 3. Las autoridades que las leyes del tránsito señalen en materia de su competencia; y 4. La Dirección de Identificación Nacional y Extranjería, conforme a las leyes que regulan su competencia”. Por su parte, conforme al artículo 8º de la misma ley, además de los señalados en las leyes especiales, “son órganos auxiliares de Policía Judicial” los siguientes: “1º. Los Directores y Subdirectores de Internados Judiciales, Cárceles Nacionales, Establecimientos Penitenciarios y correccionales, en relación a los delitos que se cometan en el interior de los mismos; 2º. Los Jefes y Oficiales de Resguardos Fiscales, en relación a los delitos que se cometan en sus respectivas jurisdicciones; 3º. Los Guardias Forestales en relación a los delitos que se cometan en las zonas que están bajo su guardia; 4º. Los miembros de los cuerpos de carácter público dedicados a salvamento y extinción de incendios, en relación a las averiguaciones de las causas del siniestro; 5º. Los Capitanes o Comandantes de naves, de pabellón o matrícula venezolana, respecto a hechos punibles cometidos en alta mar o en aguas territoriales venezolanas; 6º. Los Capitanes o Comandantes de aeronaves de matrícula venezolana, respecto a hechos punibles cometidos en éstas cuando se encuentren en vuelo; 7º. Los funcionarios o empleados públicos que, en el ejercicio de las funciones de investigación, examen o control que les asignan las leyes, verifiquen o descubran la comisión de hechos punibles. Las actuaciones de dichos funcionarios o empleados se limitarán a las que sean inherentes al servicio que presten; 8º. Los miembros de la Dirección de los Servicios de Inteligencia y Prevención del Estado; y 9º. Las autoridades de Policía Estatal y Municipal”.

Ahora bien, conforme al artículo 12 de la Ley de Policía Judicial, “*los funcionarios de policía judicial y las personas a las cuales estos están obligados a informar, deberán guardar absoluto secreto con respecto a las diligencias del sumario en que hayan intervenido*”. Asimismo, conforme al artículo 75-B del Código de Enjuiciamiento Criminal, “*los funcionarios de la Policía Judicial y las personas que colaboren con ellos están obligados a guardar absoluto secreto con respecto a las diligencias del sumario en que hayan intervenido*”. Por tanto, la obligación del secreto sumarial está expresada formalmente en la Ley respecto de todos los funcionarios de los órganos de Policía Judicial, así como respecto de las personas que colaboren con ellos o a las cuales aquellos están obligados a informar, por lo que el incumplimiento de esta obligación, los haría incurso, según los casos, en los delitos previstos en los artículos 190 y 206 del Código Penal. El artículo 190 prevé sanción para todo individuo que “*teniendo por razón de su estado, funciones, profesión, arte u oficio, conocimiento de algún secreto cuya divulgación pueda causar algún perjuicio, lo revela, no obstante sin justo motivo*”; y el artículo 206 prevé sanción para “*todo funcionario público que comunique o publique los documentos o hechos de que está en conocimiento o posesión, por causa de sus funciones y que deba mantener secretos*”.

Por tanto, todos esos funcionarios públicos que están considerados como funcionarios de Policía Judicial estarían eximidos de la obligación de informar a los cuerpos legislativos prevista en el artículo 160 de la Constitución, en lo que se refiere a diligencias sumariales.

Debe señalarse que en los casos en los cuales las cámaras legislativas requieran de alguna información sumarial en casos de allanamiento de la inmunidad de algunos de sus miembros, el Código de Enjuiciamiento Criminal establece que "podrán solicitar del Fiscal General de la República la comunicación de datos sumariales cuyo conocimiento no admita postergación y les sea necesario en el ejercicio de sus funciones constitucionales. El Fiscal General atenderá la solicitud antes dicha cuidando de preservar el secreto sumarial hasta donde ello fuere compatible con el interés público en juego dentro de las circunstancias del caso en consideración" (art. 73). En esta forma, y en cuanto concierne a la excepción al secreto sumarial, respecto de las Cámaras Legislativas, el Código de Enjuiciamiento Criminal establece la modalidad de la misma, en forma excepcional.

De lo anteriormente señalado puede concluirse que están eximidos de la obligación de suministrar informaciones y documentos a los cuerpos legislativos prevista en el artículo 160 de la Constitución, en los casos de investigaciones que realicen, los funcionarios públicos y los particulares, respecto de actos y hechos que formen parte de diligencias sumariales, amparados por el secreto sumarial. La violación de este secreto, aun ante los cuerpos legislativos, daría origen a la aplicación de las penas previstas en el artículo 190 del Código Penal.

A igual conclusión habría que llegar respecto de las diligencias que practique la Comisión Investigadora contra el Enriquecimiento Ilícito. La Ley contra el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios o Empleados Públicos, en tal sentido, establece que esas diligencias "serán secretas, menos para el indiciado, hasta que se declare terminada la averiguación". El secreto implica, por tanto, que los funcionarios de la Comisión estarían también eximidos de cumplir la obligación prevista en el artículo 160 de la Constitución, hasta que se declare terminada la averiguación.

B. *El secreto concerniente a la seguridad del Estado*

Aparte del secreto sumarial, dentro de las actividades del Estado debe mencionarse el secreto político, militar, diplomático y económico, al cual podemos calificar globalmente como secreto concerniente a la seguridad del Estado.

La regulación clásica de este secreto está prevista en el artículo 134 del Código Penal, en el cual se castiga con presidio a "cualquiera que, indebidamente y con perjuicio de la República, haya revelado los secretos políticos o militares concernientes a la seguridad de Venezuela", entre otros medios, "comunicando o publicando los documentos... u otras informaciones" relativos a los mismos. "La pena se aumentará con una tercera parte si por razón de su empleo, el culpable tenía los ... documentos o había adquirido el conocimiento de los secretos".

De esta norma surge la obligación de guardar los secretos políticos o militares concernientes a la seguridad del Estado. El bien jurídico protegido, por supuesto,

es la seguridad del Estado, lo cual abarca “el complejo de condiciones garantizadas por el orden jurídico interno e internacional que constituyan la tranquilidad de desarrollo del Estado en todos sus bienes esenciales para su vida como Nación soberana”⁷. Por su parte, la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica de Seguridad y Defensa define la seguridad como “el grado de garantía que a través de acciones políticas, económicas, sociales y militares, un Estado puede proporcionar en forma permanente a la nación que jurisdicciona”⁸. Por tanto, se afirma en el documento “Bases para una política jurídica del Estado venezolano” que “la seguridad comprende no sólo la garantía del empleo efectivo de las Fuerzas Armadas Nacionales, en caso de conflicto interno o externo, sino también la organización permanente y continua de todas las actividades que inciden sobre la mayor estabilidad institucional de la nación. Es así que tanto la organización político-administrativa para salvaguardar, mantener y restaurar el orden público (actividad de policía administrativa y policía judicial), como la organización para la producción agrícola e industrial, el desarrollo de la infraestructura física del país y el control de las fuentes energéticas, forman parte de la política de seguridad”⁹.

Ahora bien, de acuerdo con la Ley Orgánica de Seguridad y Defensa, estas comprenden fundamentalmente, conforme a su artículo 3º, lo siguiente:

1. “El estudio, planificación y adopción de las medidas relacionadas con la preparación y aplicación del potencial nacional para la preservación de su patrimonio;
2. La garantía y el empleo racional del poder nacional en todo conflicto interior o exterior, conmoción o catástrofe que puedan perturbar la paz de la República;
3. El fortalecimiento de la conciencia de todos los habitantes de la Nación, sobre la importancia de los problemas inherentes a la soberanía o integridad territorial de la República”.

Siendo, por tanto, el bien tutelado la seguridad y defensa de la Nación, el artículo 4º de la Ley Orgánica de Seguridad y Defensa establece el *carácter secreto* de los documentos e informaciones que le conciernen en la siguiente forma:

Art. 4. Los documentos de cualquier naturaleza y otras informaciones relacionadas con la seguridad y defensa de la Nación, son de carácter secreto y su divulgación o suministro y la obtención por cualquier medio ilegítimo constituyen delito y serán sancionados conforme al Código Penal o al de Justicia Militar según sea el caso.

Ya nos hemos referido al delito de revelación de secretos políticos o militares previsto en el artículo 134 del Código Penal. En cuanto al Código de Justicia Militar debe señalarse que entre los delitos contra la seguridad de las Fuerzas Armadas su artículo 550 establece pena de prisión a “los que revelen órdenes,

7. Véase la definición en *Repertorio del Ministerio Público*, Caracas 1978, Tomo II, págs. 477 y 478.

8. Véase en *Defensa Nacional*, compilación editada por el Ministerio de Justicia, Caracas 1977, Tomo I, Vol. 1, pág. XLVII.

9. *Idem*, páginas XLVII y XLVIII.

consignas, documentos o noticias privadas o *secretas* de las Fuerzas Armadas". Por su parte, la propia Ley Orgánica de Seguridad y Defensa establece en su artículo 38 pena de prisión, a "los miembros del Consejo Nacional de Seguridad y Defensa, quienes participen en sus deliberaciones o cualquiera que preste servicios a su orden, que divulgue los datos, estadísticas o informaciones a que se refiere el artículo 8º de esta Ley", en el cual se detallan las atribuciones de dicho Consejo. Por otra parte, el Reglamento Parcial N° 1 de la Ley Orgánica de Seguridad y Defensa establece expresamente que: "Las deliberaciones del Consejo Nacional de Seguridad y Defensa son *secretas*" (art. 3º).

Pero además del secreto militar y formando parte del secreto relativo a la defensa y seguridad del Estado, está el secreto diplomático y el secreto económico. Puede decirse que el secreto político, *latu sensu*, "sería todo aquello que se refiera al gobierno del Estado, y cuya publicación o revelación incida en su seguridad interna y externa"¹⁰, y si bien podría presentarse la duda de si dentro del secreto político previsto en el artículo 134 del Código Penal, estarían los secretos económicos, financieros, científicos, sin duda que del ordenamiento del Estado moderno, tendría que dársele una interpretación racional y extensiva a dicha expresión, dentro del espíritu, propósito y razón del Código Penal.

En cuanto al secreto diplomático, el artículo 57 del Estatuto del Personal del Servicio Exterior establece como prohibición especial a los funcionarios del servicio exterior, el "revelar, aun después de cesar en sus funciones; el secreto de los negocios que les hayan sido confiados". La violación de esta prohibición hace incurso al funcionario en los delitos previstos en los artículos 134 y 206 del Código Penal.

Pero aun cuando no se prevea así en la Ley del Banco Central de Venezuela, es indudable que también concierne a la seguridad del Estado, el denominado secreto económico o financiero, y que se refiere a las decisiones públicas relativas al régimen monetario, a medidas cambiarias o impositivas que puedan adoptarse por el Estado o sus organismos. En estos casos, sin duda, se aplican los artículos 134 y 206 del Código Penal, y los funcionarios públicos respectivos están obligados a guardar secreto, aun ante los cuerpos legislativos.

Por otra parte, también dentro de los secretos económicos, pueden ubicarse los secretos industriales que interesen a la seguridad del Estado, y se les aplica el régimen indicado, aun cuando la sanción penal prevista está regulada en el artículo 340 del Código Penal, que prevé pena de prisión para "el que hubiese revelado noticias relativas a invenciones o descubrimientos científicos o aplicaciones industriales *que deban permanecer en secreto* y de que haya tenido conocimiento por causa de su posición o empleo o en razón de profesión, arte o industria".

En todo caso, si la revelación de estos secretos industriales concierne a la seguridad del Estado se ha estimado que se aplica el artículo 134 del Código Penal¹¹.

Como consecuencia, en todos estos casos de secretos concernientes a la seguridad y defensa del Estado, en los cuales se engloba el secreto político, el secreto

10. Véase Tulio Chiossone, "El delito de revelación de secretos", *loc. cit.*, p. 26.

11. Véase Tulio Chiossone, "El delito de revelación de secretos" *loc. cit.*, pág. 28.

militar, el secreto diplomático y el secreto económico, los funcionarios que tuvieren conocimiento de los mismos, estarían eximidos de cumplir la obligación establecida en el artículo 160 de la Constitución. Dicho sea de paso, además, que en estos casos de secreto, los funcionarios también estarían eximidos de cumplir con la obligación que la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República les impone de “proporcionar las informaciones escritas o verbales y los libros, registros o documentos que se le requieran” (art. 4). En este sentido es más clara la Ley Orgánica del Ministerio Público al prescribir que los funcionarios públicos “estarán obligados a prestarla (la cooperación a la Fiscalía) sin demora y a suministrar los documentos e informaciones que le sean requeridos, salvo aquellos que constituyen *secreto de Estado*, a juicio del órgano de mayor jerarquía de la correspondiente estructura administrativa” (art. 6, ord. 17).

Debe señalarse, por último, que este secreto se impone a todos los funcionarios públicos que hayan tenido conocimiento de esos asuntos con motivo del ejercicio de sus funciones. Así lo precisan diversas normas del ordenamiento jurídico. Por ejemplo, la Ley Orgánica de la Administración Central prohíbe a los funcionarios y empleados públicos “revelar el secreto sobre los asuntos que se tramiten o se hayan tramitado en sus respectivas oficinas” (art. 56, *in fine*). Asimismo, la Ley de Carrera Administrativa establece como una obligación de los funcionarios públicos, el “guardar la reserva y *secreto* que requieran los asuntos relacionados con su trabajo” (art. 28, ord. 4); y las Leyes Orgánicas del Ministerio Público y de la Procuraduría General de la República lo repiten. Así, la Ley Orgánica del Ministerio Público establece que “los funcionarios del Ministerio Público guardarán *secreto* sobre los asuntos de que conozcan en razón de sus funciones” (art. 67); y la Ley Orgánica de la Procuraduría también establece que: “A los funcionarios y empleados de la Procuraduría General de la República les está prohibido revelar el asunto que se tramite o se hayan tramitado en el Despacho” (art. 57).

En todos esos casos, además de la sanción penal establecida en el artículo 206 del Código Penal, se establece en la Ley de Carrera Administrativa, como causal de destitución; la “revelación de asuntos reservados, confidenciales o secretos, de los cuales el empleado tenga conocimiento por su condición de funcionario” (art. 62, ord. 7º).

Mención especial debe hacerse, por último, al carácter secreto de las deliberaciones del Consejo de Ministros. En efecto, el artículo 17 de la Ley Orgánica de la Administración Central establece que “las deliberaciones del Consejo de Ministros *son secretas*. El Presidente de la República podrá declarar reservada algunas de las decisiones tomadas en Consejo de Ministros”. De esta norma resultan dos regulaciones distintas.

En primer lugar, se establece con carácter general y absoluto un secreto político respecto de “las deliberaciones del Consejo de Ministros”. Por tanto, los Ministros y los funcionarios públicos que hayan tenido conocimiento de dichas deliberaciones deben guardar secreto de las mismas, y la revelación de esos asuntos daría origen a la aplicación de la sanción prevista en el artículo 206 del Código Penal. El secreto político que protege las deliberaciones del Consejo de Ministros, por tanto, eximiría

a los funcionarios de la obligación de informar a las cámaras legislativas que regula el artículo 160 de la Constitución.

Pero el artículo 17 de la Ley Orgánica de la Administración Central además establece que el Presidente de la República podría declarar reservada algunas de las decisiones tomadas en Consejo de Ministros. Por tanto, en principio, las decisiones tomadas en dicho órgano colegiado son públicas, salvo que sean declaradas reservadas. En estos casos, por la naturaleza del órgano gubernamental, esta reserva expresa y específica respecto de ciertas decisiones debe asimilarse al secreto político antes comentado con todas sus consecuencias.

2. *El secreto derivado del ejercicio de profesiones liberales*

Por otra parte, el ordenamiento jurídico regula en diversas formas al secreto profesional con motivo del ejercicio de profesiones liberales o de otras artes u oficios, imponiendo expresamente la obligación a los profesionales de guardar secreto sobre los asuntos de los cuales tuvieren conocimiento por el ejercicio profesional.

Por ejemplo, la Ley de Ejercicio de la Medicina establece que "salvo en los casos expresamente establecidos en las leyes en resguardo de la seguridad colectiva, el médico está en la obligación de *guardar secreto* sobre aquello de que tuviere conocimiento por el ejercicio de su profesión" (art. 14). La violación del secreto médico, en esta forma, acarrea pena de prisión de acuerdo a lo establecido en el artículo 190 del Código Penal. La excepción al secreto médico lo configuran los casos en los cuales el interés general, derivado del resguardo de la seguridad colectiva, prevalezca sobre el interés particular en los términos establecidos en las leyes. Debe mencionarse aquí los supuestos de denuncia obligatoria de enfermedades reguladas en virtud de lo dispuesto en la Ley de Sanidad Nacional, en el Reglamento sobre Enfermedades de Denuncia Obligatoria.

Otra excepción al secreto médico es la establecida en el artículo 490 del Código Penal al regular como falta "la omisión de dar referencias" en casos que parezcan presentar caracteres de delito. Dicha norma, en efecto, pena con multa, al "médico cirujano, comadrón, comadrona o cualquier empleado público de sanidad, que habiendo prestado su asistencia profesional en casos que parezcan presentar caracteres de delito contra las personas, los haya callado o tardado en comunicar a la autoridad judicial o de policía". Por tanto, el secreto médico no puede ser impedimento para el cumplimiento general de dar referencias respecto de hechos que parezcan delito.

En todo caso, frente a los poderes otorgados a los cuerpos legislativos de acuerdo al artículo 160 de la Constitución, salvo en los casos de salvaguarda de la seguridad colectiva, los médicos están eximidos de informar o suministrar documentos que puedan concernir a hechos de los cuales tengan conocimiento por el ejercicio de su profesión.

En otros casos, el secreto profesional está regulado legalmente con mayor flexibilidad. Por ejemplo, el artículo 11 de la Ley de Ejercicio de la Contaduría Pública establece como obligación que deben observar los contadores públicos en el ejercicio de las actividades que les son propias, "guardar el *secreto* profesional, que-

dando en consecuencia prohibida la divulgación de información o la presentación de evidencia alguna obtenida como consecuencia de estas funciones, salvo ante autoridad competente y sólo en los casos previstos en otras leyes". Sin duda, podría considerarse que la Constitución en su artículo 160 regula la materia, siendo competente para recibir dicha información si es necesario, los cuerpos legislativos.

Podría asimilarse al secreto profesional el que tienen los funcionarios del Registro de la Propiedad Industrial, respecto de "los expedientes de patentes de invención que se hubieran mandado reservar conforme a la ley", de acuerdo a lo establecido en el artículo 40 de la Ley de Propiedad Industrial. La violación del secreto industrial está penado con prisión en el artículo 340 del Código Penal, respecto de quien "hubiere revelado noticias relativas a invenciones o descubrimientos científicos o aplicaciones industriales que deban permanecer *en secreto* y de que haya tenido conocimiento por causa de su posición o empleo o en razón de profesión, arte o industria. En esos casos, frente a la potestad investigativa de los cuerpos legislativos, también podría privar el secreto industrial en los términos señalados.

En cuanto al secreto profesional, debe señalarse que otras leyes, más que preverlo para proteger a las personas que son atendidas por profesionales, establecen dicho secreto en resguardo del ejercicio de la profesión de la cual se trate. Esto sucede, por ejemplo, en el campo del ejercicio del periodismo. Así, la Ley de Ejercicio del Periodismo establece que: "El periodista tiene derecho al *secreto profesional* frente a terceros y no está obligado a revelar su fuente informativa, salvo cuando se trate de hechos delictivos" (art. 8).

En estos casos, la Ley consagra un derecho al secreto que tiene el profesional, precisamente como garantía a su libre ejercicio de la profesión. Sólo si se trata de hechos delictivos, el derecho al secreto cede frente al interés público represivo, y ante los órganos competentes penales o de instrucción, el periodista tendría que revelar su fuente. Salvo este caso, no podría por ejemplo, por la vía del artículo 160 de la Constitución, exigirse a un periodista ante un cuerpo legislativo, revelar la fuente de su información. Por tanto, aquí también, los periodistas están eximidos de la obligación establecida en el referido artículo 160 de la Constitución.

3. *La potestad investigativa y el problema de la reserva de los archivos de la Administración Pública*

La Ley Orgánica de la Administración Central establece, en su artículo 54, el principio general de que "los Archivos de la Administración Pública son *por su naturaleza reservados para el servicio oficial*". En consecuencia, "para la consulta de los mismos por otros funcionarios o particulares, deberá recaer autorización especial y concreta del órgano superior respectivo" (art. 54). Este carácter reservado, por otra parte, implica la prohibición a los funcionarios o empleados públicos de "conservar para sí papel alguno de los archivos y tomar o publicar copia de ellos sin autorización del órgano superior respectivo" (art. 56).

Esta norma que atribuye carácter reservado a los archivos oficiales, tradicional respecto de las leyes reguladoras de los Ministerios, se ha repetido en relación a los archivos de otros órganos del Estado, distintos de los Ministerios.

Así, la Ley Orgánica del Ministerio Público establece que: "El archivo del Despacho del Fiscal General de la República es por su naturaleza privado y *reservado* para el servicio oficial" (art. 66). En consecuencia, también "se les prohíbe conservar para sí, tomar o publicar copias de papeles, documentos o expedientes del archivo de los Despachos respectivos" del Ministerio Público (art. 67).

En el mismo sentido, el artículo 53 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República establece que: "El Archivo de la Procuraduría General de la República está reservado para el servicio oficial". Por ello, asimismo: "Para la consulta de los documentos y expedientes que lo integran, por parte de funcionarios extraños al Despacho, o por particulares, se requerirá autorización expresa del Procurador General de la República" (art. 53). Además, el artículo 57 de dicha ley prohíbe a los funcionarios y empleados de la Procuraduría General de la República "conservar para sí, tomar o publicar copias de papeles, documentos o expedientes del archivo, salvo cuando éstos, por su naturaleza o destino, se hayan hecho del conocimiento público y con la autorización del Procurador General".

Ahora bien, la reserva de los Archivos de la Administración Pública para el servicio oficial, no es nada más que lo que resulta del significado propio de las palabras: según el Diccionario de la Lengua Española, Reserva es "guarda o custodia que se hace de una cosa, o prevención de ella para que sirva a su tiempo" y también significa "circunspección, discreción, comedimiento". Por tanto, establecer que los Archivos de la Administración son por su naturaleza reservados para el servicio oficial, es señalar que sólo deben tener ese destino oficial, por lo que no deben ser abiertos, para lo cual deben ser manejados con circunspección.

La Reserva de los archivos oficiales, por tanto, no equivale a que tengan carácter secreto. Reserva no es secreto, pues aquella implica sólo que el uso de los archivos no es público ni libre, y sólo debe usarse para el servicio oficial.

Ahora bien, la investigación que realice un cuerpo parlamentario es, sin duda, de carácter oficial, pues se trata de una actividad del Estado, por lo que un funcionario público no podría invocar, en ningún caso, la sola norma del artículo 54 de la Ley Orgánica de la Administración Central, para eximirse de la obligación que le impone el artículo 160 de la Constitución, de suministrar informaciones y documentos que formen parte de los Archivos de la Administración, y que se requieran para el cumplimiento de sus funciones.

En todo caso, debe destacarse que el hecho de que los Archivos de la Administración tengan carácter reservado para el servicio oficial implica que "para la consulta de los mismos por otros funcionarios o particulares, deberá recaer autorización especial y concreta del órgano superior respectivo" (art. 54).

Sin embargo, a pesar de la reserva, como principio puede acordarse judicialmente la copia, exhibición o inspección de determinado documento, expediente, libro o registro (art. 55) y asimismo, pueden expedirse las copias certificadas que soliciten los interesados (art. 59). La excepción a estas dos posibilidades es que "por razones de seguridad u oportunidad para el Estado" el órgano respectivo de la Administración resuelva que el documento tenga "carácter reservado o confidencial".

Por otra parte, debe señalarse que la confidencialidad de ciertos documentos, declarada por el funcionario superior jerárquico de un organismo, se configura también como la única limitación al derecho que, conforme a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, tienen los interesados a tener acceso al expediente respectivo. El artículo 59 de dicha ley, en efecto, después de consagrar el derecho de los interesados y sus representantes, de examinar en cualquier estado o grado del procedimiento, leer y copiar cualquier documento contenido en el expediente, así como pedir certificación del mismo, exceptúa “los documentos calificados como confidenciales por el superior jerárquico, los cuales serán archivados en cuerpos separados del expediente”, aun cuando exige que la calificación de confidencial se haga mediante acto motivado.

Sin embargo, la sola declaración de un documento como reservado o confidencial no configura el secreto de Estado al cual nos hemos referido anteriormente. El secreto, tal como se ha analizado, no puede depender de una declaración concreta de un funcionario, sobre un determinado documento. Hay, en efecto, actividades e informaciones que por su naturaleza son secretas, y por tanto, lo son también las informaciones o documentos que las conciernan. Sólo cuando existan estas actividades o informaciones secretas, puede alegarse que no hay la obligación de cumplir con la obligación, prevista en el artículo 160 de la Constitución, pues siempre que ese secreto exista, su violación, así sea ante los cuerpos legislativos, podría originar un hecho delictuoso por la violación del secreto.

Por tanto, la sola naturaleza de los Archivos de la Administración, de estar reservados para el servicio oficial, o la sola declaratoria, en concreto, de que un documento es de carácter reservado o confidencial, no bastan para configurar el secreto como eximente de la obligación de informar a los cuerpos legislativos que prescribe el artículo 160 de la Constitución. Pueden, en cambio, sólo servir para detener una actividad judicial en favor de un particular si se estima que por razones de seguridad u oportunidad para el Estado, deben permanecer confidenciales; o para impedir su conocimiento por el interesado en un procedimiento administrativo.

IV. FORMALIDADES PARA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD INVESTIGATIVA POR LOS CUERPOS LEGISLATIVOS

De acuerdo a lo prescrito en el artículo 160 de la Constitución, los funcionarios públicos y los particulares están obligados a comparecer ante los cuerpos legislativos y a suministrarles, salvo las excepciones antes mencionadas, las informaciones y documentos que requieran para el cumplimiento de sus funciones. El mismo artículo especifica unas formalidades a ser cumplidas por los cuerpos legislativos: “En todo caso se notificará al interesado el objeto de su citación con cuarenta y ocho horas de anticipación, cuando menos”.

Por tanto, de acuerdo al texto constitucional, las formalidades a cumplir son las siguientes:

1. La potestad investigativa, como se dijo, es de los cuerpos legislativos, no de los miembros de las Cámaras Legislativas considerados individualmente, y las investigaciones deben realizarse "en conformidad con el reglamento".

2. La obligación de comparecer que incumbe a los particulares y funcionarios sólo es efectiva, si se les notifica del objeto de su citación con 48 horas de anticipación, cuando menos.

3. Las informaciones y documentos que se pueden solicitar de funcionarios y particulares deben ser necesarios para el cumplimiento de las funciones de los cuerpos legislativos.

Estas formalidades han sido detalladas en los Reglamentos Interiores y de Debates de la Cámara de Diputados y del Senado, en los cuales se indica ante todo cuáles son los organismos que se consideran como cuerpos legislativos: las Comisiones Permanentes, las Comisiones Especiales y sus Subcomisiones.

Estos Reglamentos precisan las siguientes formalidades adicionales a las previstas en el texto constitucional:

1. Si el citado a comparecer y a suministrar información es un Ministro del Ejecutivo, sólo pueden hacerlo las Comisiones Permanentes o Especiales; y estas deben informarlo previamente al Presidente de la respectiva Cámara. Además, debe indicarse en la invitación que debe formularse al Ministro los puntos sobre los cuales se le solicita información, lo cual sólo debe versar sobre asuntos relativos a su ministerio. En todo caso, debe invitarse al Ministro con tres días de anticipación por lo menos (art. 58 del Reglamento del Senado y art. 60 del Reglamento de la Cámara de Diputados).

2. Si el requerimiento de comparecencia se formula a otro funcionario público y a los particulares, pueden hacerlo tanto las Comisiones Permanentes y Especiales como las Subcomisiones, y ello puede hacerse para solicitarles informes, declaraciones u opiniones, en los casos cuya importancia lo requiera. En todo caso, deberá también informarse previamente a la Presidencia de la Cámara respectiva (art. 59 del Reglamento del Senado y art. 61 del Reglamento de la Cámara de Diputados).

3. Las reuniones de las Comisiones podrán ser públicas cuando a ellas se permita el acceso de personas extrañas a la Cámara; privadas, cuando esta asistencia se limite a las personas extrañas a la Cámara expresamente invitadas por la Comisión; y secretas, cuando tengan derecho de asistencia solamente los miembros de la Comisión y los parlamentarios que hubieren manifestado con anticipación a la Presidencia de la Comisión su deseo de concurrir. La determinación del carácter privado o secreto de las reuniones lo hará la Presidencia de la Comisión respectiva, previa consulta con la Comisión (art. 56 del Reglamento del Senado y art. 58 del Reglamento de la Cámara de Diputados).

De estas disposiciones se evidencia que las sesiones en las cuales se convoca a un funcionario público o a un particular a suministrar informaciones, a declarar o a suministrar documentos, sólo puede ser públicas o privadas. Jamás podrían ser secretas conforme a los Reglamentos, pues a estas sólo pueden asistir miembros de las cámaras legislativas.

*Responsabilidad civil de la Administración Pública **

Alejandro Nieto
*Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad
de Alcalá de Henares (Madrid, España).
Presidente del Consejo Superior de
Investigaciones Científicas.*

SUMARIO

- I. PLANTEAMIENTO DEL TEMA EN EL DERECHO EUROPEO
- II. LA RESPONSABILIDAD DEL PODER EN LA HISTORIA
- III. LAS INNOVACIONES DEL CONSTITUCIONALISMO LIBERAL
- IV. EVOLUCION EXPANSIVA DE LA RESPONSABILIDAD
- V. LAS LAGUNAS DEL SISTEMA
- VI. LOS LIMITES DE LA RESPONSABILIDAD
- VII. LA LEY GENERAL DE ADMINISTRACION PUBLICA EN COSTA RICA

I. PLANTEAMIENTO DEL TEMA EN EL DERECHO EUROPEO

La responsabilidad de la Administración Pública es una de las cuestiones que más preocupan a los juristas europeos del Derecho Público, y cada vez con mayor intensidad puesto que cada día son más graves los perjuicios que de aquí se derivan y más altos los riesgos que se corren. El progreso tecnológico de la humanidad está dominando a la naturaleza ciertamente, pero al coste de bordear peligros ecológicos de alcance planetario y al coste también de eliminar la libre actividad de las fuerzas sociales. Dejando ahora el concierto internacional, es un hecho que cada Estado, dentro de sus fronteras, se ha erigido, más que árbitro, director de la economía y de la vida social, hasta tal punto que nada sucede en un país que no pase por sus manos. A estas alturas nadie puede ya desconocer lo que esto ha significado en orden a la estabilidad de determinadas formas de civilización y de su anejo de comodidad y salubridad individuales. Hoy todo está previsto por el Estado —o al menos se tiende a ello—: desde la población que exista en el año 2000 hasta las viviendas en que ha de alojarse y las escuelas en que ha de formarse. A cuyo efecto ya se están poniendo hoy en marcha las correspondientes campañas de planificación familiar, urbanizando los terrenos en que han de alzarse los edificios del futuro y preparando las semillas de los cultivos que han de consumirse.

Con ello el Estado está asumiendo unas responsabilidades inmensas, puesto que lo que no realiza directamente y permite que continúe en la sociedad civil, lo autoriza en términos muy estrictos de vigilancia y control, cuando no de dirección. Lo

* Texto de la conferencia pronunciada en el Seminario Latinoamericano de Derecho Administrativo, San José, Costa Rica, 1981.

maismo en los países socialistas que en los capitalistas, la iniciativa privada es una ficción y nada hay que no se reconduzca, más o menos directamente, a una decisión del Estado. En este sentido el Estado es el *responsable total* de las actividades sociales y aun de las individuales, y cuanto de bueno o de malo sucede en un país, el Estado se lo atribuye; de la misma manera que los ciudadanos acuden a él en momentos de necesidad. Los individuos viven actualmente obsesionados por la seguridad y saben que ésta solo puede proporcionársela esa gigantesca organización social que llamamos Estado.

Nada quiere dejarse al azar, nadie quiere asumir la responsabilidad de sus propios actos y ni siquiera de los de sus progenitores. Ya no se reconoce la culpa individual. El pobre, el ignorante, el disminuido y hasta el delincuente desplazan la responsabilidad de su condición al Estado, exigiendo la igualdad y un pronto remedio a su indigencia.

Pero el Estado ¿está en condiciones de aceptar esta carga? ¿Puede la Administración asegurar a todos los ciudadanos un puesto de trabajo, una vivienda digna, una alimentación sana, una cama hospitalaria y una plaza en la Universidad? La experiencia nos dice que no, aunque todos obran como si ello fuera posible. El parado exige su seguro de desempleo, la fábrica un mercado satisfactorio, el turista una carretera confortable y el universitario una formación técnica idónea. Y, por supuesto, nadie lo consigue. Los servicios públicos, si es que existen, funcionan tarde y mal, produciendo daños incalculables a los ciudadanos, y éstos acuden a los jueces reclamando una justicia que, si se les concede, es también tarde y mal, puesto que al fin y al cabo los Tribunales son igualmente servicios públicos.

En definitiva hay una discordancia fatal entre lo que se exige al Estado, lo que éste se compromete a hacer y lo que realmente hace. Esta discordancia genera una responsabilidad social que el Derecho convierte en responsabilidad jurídica, y de lo que ahora se trata es de precisar la articulación técnica de tal responsabilidad jurídica.

De aquí la aludida preocupación de los juristas sensibles al cambio cualitativo y cuantitativo que se está produciendo en los últimos años, y la afanosa búsqueda de fórmulas técnicas que puedan satisfacer de alguna manera las exigencias corrientes; porque se tiene conciencia de que los planteamientos tradicionales ya no valen y de que estamos abocados a una situación rigurosamente nueva para la que habrá que inventar soluciones originales.

Por lo que se refiere a Europa, durante los días 2 al 4 de octubre de 1979 se celebró en la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense el noveno coloquio de Derecho Europeo, organizado por el Consejo de Europa, dedicado cabalmente a este tema de la responsabilidad patrimonial de la Administración. En él intervinieron los especialistas más destacados de los países asistentes: García de Enterría (a quien se debió la introducción general) y Leguina por España, H. R. Schwarzenbach por Suiza, H. W. R. Wade por Gran Bretaña, B. Bender por la República Federal Alemana, T. B. Dimitrakakis por Grecia, L. Silveira por Portugal, F. Schockweler por Luxemburgo, M. Kämäräinen por Finlandia, P. Charlier por Bélgica, R. F. V. Heusten por Irlanda y F. W. Hondius por el Consejo de Europa; aparte naturalmente de

otros muchos que acudieron en calidad de observadores y comunicantes. Pues bien, al final de unas jornadas excepcionalmente laboriosas solo pudo llegarse a la conclusión de que la gravedad del problema —común para todos los países— hacía recomendable una profundización teórica, también común, para homogeneizar las técnicas jurídicas que cada país hoy utiliza y que son enormemente heterogéneas por causa de la diferenciación de las raíces históricas de que se alimentan y de los contextos culturales en que viven. Esta homogeneización es necesaria y llegará tarde o temprano, pero los tiempos no están maduros y aún se precisan intensos esfuerzos en esta dirección.

Así las cosas, puede explicarse que en el marco, forzosamente breve, de esta modesta conferencia haya tenido que reducir al mínimo las alusiones al Derecho comparado para concentrarme en el español. En nuestra patria prácticamente todos los administrativistas hemos dedicado algún estudio a este tema y hoy tenemos la fortuna de contar entre nosotros a dos de los especialistas más destacados: los profesores Garrido y Santamaría. Por lo demás, en la bibliografía española es común hacer una copiosa referencia al Derecho comparado, remitiéndome, pues, a ella y muy particularmente a las actas del Coloquio que acaba de ser citado.

II. LA RESPONSABILIDAD DEL PODER EN LA HISTORIA

Aun no siendo éste un lugar apropiado para entrar en consideraciones históricas detenidas, que nos llevarían muy lejos, resulta ineludible, al menos, recordar que la responsabilidad del Poder (la que hoy llamamos de la Administración Pública) no es una figura original de los tiempos actuales, antes al contrario se remonta a las edades más antiguas. Hasta tal punto que puede afirmarse, sin lugar a dudas, que el ejercicio del Poder y la exigencia de la responsabilidad han caminado siempre unidas en la Historia. Contra lo que pudiera creerse —y contra lo que suele decirse— desde los más antiguos albores de la Edad Media el poder real ha estado sujeto a una rigurosa responsabilidad por parte de los súbditos. Y responsabilidad efectiva, no meramente teórica, como creo haber demostrado con testimonios contundentes en un largo trabajo publicado en España el pasado año (Alejandro Nieto: "El Derecho como límite del poder en la Edad Media", en *Revista de Administración Pública*, Nº 81. Madrid, 1980, págs. 7-73); donde queda muy claro que los monarcas —de Derecho y también de hecho— respondían de sus actos ante las Cortes, ante los Tribunales de Justicia y ante funcionarios especiales, que en ocasiones eran rigurosamente independientes de ellos.

Lo que sucede es que la articulación concreta de tal responsabilidad ha sido muy variable, al estar obviamente condicionada por el contexto institucional de cada momento. Con la consecuencia de que, aun permaneciendo inalterado el principio, sus manifestaciones concretas han ido cambiando con el transcurso de los siglos y apareciendo de forma muy distinta en cada lugar.

Esta tesis, más o menos obscurecida en ciertos momentos de crisis, nunca ha dejado de estar en vigor. Para comprobarlo basta recordar las enérgicas palabras de

Juan de Mariana, escritas durante el apogeo del absolutismo real: "Y si a pesar de nuestras instituciones y de la fuerza del derecho llegare (el rey) a quebrantarlas (las leyes), se le podría castigar, destronar y hasta, exigiéndolo las circunstancias, imponerle el último suplicio". (*El rey y la institución real*, cap. IX, 1599).

Por lo común, sin embargo, la majestad del Monarca era tan elevada que casi resultaba un sacrilegio, en razón del derecho divino que le legitimaba, hacer operativa directamente la exigencia de la responsabilidad. Pero conste que ello no significaba un abandono del principio. Los juristas —colocados en la contradicción de tener que exigir jurídicamente la responsabilidad y de no poder hacerlo por causa de la sacralidad del monarca— resolvieron el problema con arreglo a un mecanismo sutil: la creación del Fisco o patrimonio de la Corona —separado de la persona del Rey y, por tanto, carente de inmunidad— contra el que se dirigían las acciones de responsabilidad. De esta manera lograba el individuo la reparación de sus daños (que, en definitiva, era lo que le importaba) sin tener que tocar para nada a la augusta dignidad real. Por otro lado, y teniendo en cuenta que el rey operaba físicamente a través de sus magistrados, que eran quienes producían directamente los daños, se canalizaron hacia éstos las acciones de responsabilidad a través de un amplio repertorio de fórmulas legales como el juicio de residencia, tan aplicado en la práctica administrativa de las Indias.

En resumidas cuentas, pues, fuera de una manera o de otra, el caso es que el Poder estaba sujeto a responsabilidad por las anomalías de su ejercicio.

III. LAS INNOVACIONES DEL CONSTITUCIONALISMO LIBERAL.

El liberalismo constitucional del siglo XIX mantiene, como es lógico, el permanente principio de la responsabilidad, pero altera el sistema con arreglo a unos planteamientos rigurosamente originales.

Por lo pronto, no contento con negar el derecho divino de la realeza, traslada la soberanía desde la Corona a la Nación y, en su caso, al pueblo. Las consecuencias de este dogma, por lo que a nuestro tema se refiere, son fáciles de imaginar: el Monarca pierde su inmunidad sacral y ya puede ser directamente responsable de sus acciones. Ahora bien, y aquí empiezan las dificultades técnicas, en este contexto no tiene sentido dirigirse contra el Monarca, puesto que éste se ha convertido en un simple instrumento de la Constitución, con una capacidad fáctica muy reducida de ocasionar perjuicios a los ciudadanos. El Poder real es sustituido por el Poder Ejecutivo y éste aparece formulado de forma un tanto evanescente en la Constitución. Dicho con otras palabras: ¿contra quién tiene que dirigirse el individuo lesionado?

Vistas así las cosas, los juristas saltan de nuevo a la brecha con su infinita habilidad imaginativa y aciertan a responder a la pregunta con una fórmula inédita, que todavía seguimos utilizando en la mayor parte del mundo: con el arbitrio del reconocimiento de la personalidad jurídica del Estado y de la Administración. Los autores alemanes de la época (Albrecht, Maurenberger), preocupados por el vacío que ha dejado el Monarca al desmantelarse el sistema absolutista, llenan el hueco

con la estupenda ficción de la personalidad del Estado, que resuelve de un golpe innumerables problemas y abre las puertas a la acción de la responsabilidad. A partir de este momento el responsable no va a ser ni el Monarca (que no ha producido el daño) ni el Poder ejecutivo (que resulta inaprensible) ni por supuesto la Nación o el Pueblo (aún más evanescente). En su lugar aparece algo tangible: la Administración con su instrumentación orgánica y su cobertura presupuestaria.

Teóricamente la cuestión está, pues, muy clara, al menos desde la perspectiva del Derecho Público. Pero sucede que la formación civilista de los juristas tradicionales se resiste a entrar por las amplias puertas que se le han abierto y se aferra a viejos obstáculos, concretamente al de la culpa. El legislador del siglo XIX reconoce, como no podía ser menos, la personalidad del Estado; pero, alimentado aún por las categorías del Derecho Civil, sigue considerando a la culpabilidad como un elemento esencial de la responsabilidad, y le resulta muy difícil admitir que una persona jurídica como el Estado actúe con dolo o culpa e incluso con negligencia. Y es que, como escribía a principios del Siglo, Pedro Sainz de Andino ("Exposición a S.M. sobre la situación política del Reino", 1829, N^o 59).

Desde tiempos muy antiguos se fijó con preferencia la atención de los hombres sobre las reglas de justicia relativas a la propiedad particular, considerando este derecho como la base, o por mejor decir, la llave maestra de la Sociedad, y miraron con más indiferencia el arreglo definitivo y permanente de las relaciones de interés general que medían entre el Estado en común y cada uno de sus individuos en particular, que son los objetos de las leyes administrativas.

Las consecuencias de esta falta de decisión retrasarían durante más de un siglo la operatividad del sistema y así se explica la formulación timorata e imperfecta del Código Civil español de 1888:

"El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado" (art. 1902). "El Estado es responsable en este concepto cuando obra por mediación de un agente especial; pero no cuando hubiere sido causado por el funcionario a quien corresponda la gestión practicada, en cuyo caso será de aplicación lo dispuesto en el artículo anterior" (art. 1903).

Es decir que los responsables siguen siendo los funcionarios y el Estado —sin perjuicio de su personalidad jurídica— conserva su inmunidad.

Forzoso es reconocer, sin embargo, que el sistema, con todas sus limitaciones, pudo operar aceptablemente bien durante algunos años, al menos y en todo caso mientras las actividades e intervenciones administrativas se mantuvieron en un ámbito reducido sin llegar a producir perjuicios de cuantía elevada, que por tanto eran resarcibles por el peculio particular del funcionario que las había causado. Además, el objetivo implícito de la ley era genuinamente moralizante: lo que en el fondo se perseguía era advertir a los funcionarios del riesgo que corrían si se dejaban llevar por la culpa o la negligencia, puesto que quedaban expuestos a las reclamaciones particulares de los afectados.

Por otro lado, la mentalidad social no había asumido la posibilidad de una reparación cuando no mediesen tales circunstancias. Al cabo de tantos siglos de responsabilidad subjetiva, repugnaba a la conciencia jurídica exigir responsabilidad por daños objetivos tanto en el campo de lo público como de lo privado, máxime cuando entre ambos no se advertían diferencias sensibles.

Y por último, lo que dominaba —estamos hablando de España— era la resignación ante el azar. Porque el ciudadano se sentía impotente frente a la Administración y frente a sus funcionarios. Los perjuicios se sentían como una desgracia inevitable e irremediable al estilo de las catástrofes de la naturaleza, a las que se asimilaban inconscientemente los daños administrativos. Y es que, en la realidad y pese a las aparentes garantías legales, los Tribunales no brindaban protección suficiente. De nada sirvió, en efecto, la ley especial de 1904 reguladora de la responsabilidad de los funcionarios. Se quedó en letra muerta del Boletín Oficial del Estado y las cosas siguieron como antes.

IV. EVOLUCION EXPANSIVA DE LA RESPONSABILIDAD

La prolongación de tal estado de cosas había de resultar, no obstante, insostenible. La desaparición paulatina del Estado liberal y la ampliación progresiva de los servicios públicos intensificaron la intervención administrativa, multiplicando en cantidad y calidad los peligros que todo ello representaba para los ciudadanos. En tales condiciones la responsabilidad directa y exclusiva de los funcionarios se convertía, incluso formalmente, en una ilusión cuando no en una farsa. Incluso en el hipotético caso de que el funcionario fuera condenado (lo que nunca sería fácil), las posibilidades de hacer efectivo el importe de la indemnización a costa de un sueldo oficial, son mínimas, si se tiene en cuenta lo que puede importar una inundación provocada por un dique mal construido o una catástrofe nuclear. Sin olvidar, por otro lado, que las decisiones administrativas importantes casi nunca pueden ser imputadas a un solo funcionario, puesto que se disuelven en la complejidad de expedientes en los que participan de alguna manera docenas, y aun centenas, de funcionarios de la más variada naturaleza y función: técnicos, jurídicos, asesores, miembros de órganos colectivos, etc.

Si a eso añadimos el creciente proceso de concienciación social —que cada día exige con mayor fuerza la aplicación efectiva de la solidaridad social, de la utilidad de los tributos y la eliminación del azar en la vida cotidiana así como la igualdad material de los ciudadanos— puede comprenderse la brusca ruptura del sistema anterior.

En España se empezó, en fecha relativamente temprana, por las Corporaciones locales y el nuevo régimen se generalizó en 1954 al amparo, un tanto sorprendente y coyuntural, de la Ley de Expropiación forzosa, luego recogido en la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1958 y sancionado después por la Constitución vigente de 1978, aunque en términos más ponderados.

En definitiva lo que con estas leyes se ha conseguido es abrir la responsabilidad directa de la Administración como medio más seguro —y quizás único— de asegurar la indemnización de los perjudicados.

El paso que aquí se ha dado ha sido enormemente progresivo, puesto que, como acabamos de ver, la responsabilidad de los funcionarios es ilusoria en una sociedad de tecnología avanzada y burocratismo refinado. Pero la fórmula utilizada en la ley de 1954 es sorprendente y produce asombro en cuantos foros internacionales es conocida:

Toda lesión que los particulares sufran en los bienes y derechos a que esta ley se refiere, siempre que aquélla sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos... sin perjuicio de las responsabilidades que la Administración pueda exigir de sus funcionarios con tal motivo.

Con este artículo se introduce, pues, sin matización alguna la responsabilidad objetiva más absoluta en unos términos a cuya generosidad no ha llegado ningún país del mundo. Circunstancia que produjo un desconcierto inicial en la jurisprudencia —que no pudo lógicamente adaptarse con brevedad a un cambio tan brusco— y que explica determinados excesos actuales de generosidad harto perjudicial, como subrayaremos luego.

El legislador español ha rechazado los criterios habituales de justificación de la responsabilidad —tanto la culpabilidad como la ilegalidad e incluso el riesgo— para proclamar con todo rigor el principio de la responsabilidad objetiva, que se genera por la simple aparición del perjuicio. El radicalismo de la fórmula española es notorio, adelantándose a las tendencias más atrevidas del Derecho europeo. Porque ciertamente la jurisprudencia más progresista de Europa está acentuando, cada día con mayor insistencia, la objetivización de la responsabilidad; pero hasta ahora nadie se ha atrevido a declararla en toda su extensión. Así, esto es lo que ha sucedido con el Derecho francés al admitirse el concepto de "faute de service" y en el Derecho inglés al ampliarse por los Tribunales el concepto de ilicitud; mientras que en Suiza se relaja la exigencia de la culpabilidad, invirtiendo la carga de la prueba; en cuanto a Alemania se van admitiendo algunas variantes de responsabilidad sin culpa a través de la teoría del sacrificio especial no exigible a todos los ciudadanos o indemnizando perjuicios producidos por conductas simplemente antijurídicas sin entrar en el examen de la culpa. Pero en cualquier caso —repetimos— nunca se ha pasado de una mera tendencia, más o menos profunda y tampoco hay indicios de que vaya a ser importada por otros países la fórmula extremada del Derecho español.

Por último, conviene anotar que entre nosotros la responsabilidad del Estado no excluye la personal de los funcionarios cuando ésta es posible. Es decir que, en los casos que ambas procedan, al perjudicado corresponde decidir si se dirige contra la Administración o contra los funcionarios.

V. LAS LAGUNAS DEL SISTEMA

El ya subrayado radicalismo de la formulación objetiva no excluye la existencia de determinadas zonas de inmunidad imputables al ambiguo silencio del legislador como es el caso de la responsabilidad del llamado Estado-legislador y del Estado-juez; pero aún hay otras lagunas, en la práctica mucho más graves, que se derivan de una inexistente o inadecuada articulación técnica, por parte de la doctrina y de los Tribunales, del principio general.

Por referirnos a las más importantes, aquí se encuentran en primer término los supuestos de inactividad material de la Administración, cada día más acuciante. Porque la experiencia nos enseña que en la actualidad mucho más importantes que los daños que produce la Administración por lo que hace son aquellos que se generan por lo que no hace: desde la falta o insuficiencia del control reglamentario de unos alimentos, cuyo consumo targa a la población, hasta la falta o insuficiencia de protección policial de individuos que han recibido amenazas concretas de bandoleros y terroristas. Esta laguna fue denunciada por mí hace muchos años ("La inactividad de la Administración y el recurso contencioso-administrativo", *Revista de Administración Pública*, Nº 37, Madrid, 1962) y ya empieza a ser asumida, o al menos aludida, por la jurisprudencia de muchos países.

En segundo término, aún falta por precisar la responsabilidad derivada, no ya de hechos (que es la tradicional y más conocida) sino de actos administrativos, sean legales o ilegales, y sobre cuya problemática existe un importante cuerpo doctrinal y jurisprudencial en numerosos países, cuyo ejemplo no ha seguido España, donde su regulación es un prodigio de deliberada ambigüedad:

La simple anulación en vía administrativa o por los Tribunales contenciosos de las resoluciones administrativas no presupone derecho a indemnización: art. 40,2 de la Ley de régimen jurídico de la Administración del Estado.

que se ha reflejado en una ausencia prácticamente total de comentarios doctrinales, si bien es verdad que el reciente e importante libro de Avelino Blasco (*La responsabilidad de la Administración por actos administrativos*, Madrid, 1981) ha cubierto este hueco, apuntando unas hipótesis interpretativas, que el tiempo se encargará de confirmar o de rechazar.

Pero sobre todo está el problema del tiempo. Nuestras leyes traslucen la atmósfera pastoril del siglo XIX, cuando las monedas cambiaban de mano físicamente y con ellas se pagaban los bienes y los servicios; mientras que hoy la vida económica está regida por el inexorable principio de **time is money** y los negocios se realizan con capitales ajenos, que generan intereses diarios en una coyuntura de inflación vertiginosa. En la actualidad, el empresario que pleitea con la Administración, más que por el dinero está preocupado por el tiempo, puesto que del tiempo depende su éxito o su fracaso. Y, mientras espera el acto administrativo y la sentencia, se arruina sin que de nada le valga una decisión favorable. El establecimiento cerrado por una denegación injusta de licencia ha de seguir pagando a su personal y los intereses de su crédito, que además le será cancelado inexorablemente. Y si obtiene

a tiempo la primera sentencia favorable, la indefectible apelación del abogado del Estado —a doble efecto— es ya una sentencia económicamente condenatoria, aunque luego el Tribunal le dé la razón: poca razón para una empresa quebrada.

La Administración conoce sobradamente estos efectos, sabe que el empresario no puede resistir el transcurso del tiempo y se presta al juego con aterradora frialdad. Los Ayuntamientos y los Ministerios deniegan sus licencias —cuando no las suspenden— aun a sabiendas de la injusticia y remiten al empresario, no ya a la Audiencia, al Tribunal Supremo, a conciencia del escarnio de su remisión. ¡Y mientras tanto los juristas ensalzan las fórmulas de exigencia legal de la responsabilidad administrativa!

Los juristas españoles están ciertamente preocupados por el tema de la responsabilidad de la Administración Pública, cuya trascendencia resulta evidente. Ahora bien, la producción bibliográfica, valiosa como pocas, se encuentra un tanto desbordada por la riqueza de los problemas que va detectando la jurisprudencia y, sobre todo, por la novedad de los planteamientos legales que colocan a España en un islote teórico —con todo el futuro que se quiera, pero de momento aislado— que obliga a novedosos planteamientos doctrinales, a arrancar de la nada, con todo el desgaste que ello significa. Hasta tal punto es esto así que duranet muchos años los mejores cerebros del Derecho Administrativo español (como Fernando Garrido Falla y Eduardo García de Enterría) hubieron de malgastar su esfuerzo en un tema tan secundario como el de la delimitación conceptual de responsabilidad, indemnización y expropiación.

Y en cambio, aún está por aclarar lo que un día puede constituir la clave interpretativa de todo el sistema, a saber, la relación de causalidad. Porque si esto es importante en un régimen de culpa, más aún ha de serlo en uno de responsabilidad objetiva, puesto que una causalidad matizada y precisa puede actuar de válvula de escape que modere los excesos que de otro modo se producirían inevitablemente. Porque a través de un razonamiento lógico, prácticamente todos los daños que se producen pueden ser imputados a un funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, dado que éstos son los encargados de regular los mecanismos económicos y de vigilar el funcionamiento normal de los servicios privados (por ej. ahora se pretende exigir responsabilidad al Estado por los daños producidos por el consumo de alimentos, cuya adulteración no acertó a evitar la Administración). En pura lógica, en efecto, esto es así y en último extremo siempre aparecerá una actividad administrativa de acción u omisión. Pero es claro que el día en que se logre precisar técnicamente el alcance de esta cadena causal, podrán evitarse buena parte de los despropósitos que de otra manera resultan.

VI. LOS LIMITES DE LA RESPONSABILIDAD

La evolución expansiva de la responsabilidad, propiciada al tiempo por la doctrina y la jurisprudencia de todo el mundo, suele considerarse como un avance progresivo hacia la Justicia; y en líneas generales así es, puesto que los ciudadanos han padecido siempre bajo los abusos del Poder. No obstante, importa tomar conciencia

de lo que éste "avance" puede significar, y de la necesidad de poner algunos límites a la generosidad de los Tribunales.

En España el problema es singularmente grave debido a la abierta ambigüedad de nuestros textos legales y a la mentalidad actual de los Jueces, que tienden a identificar la acción administrativa con la opresión de una Dictadura, hasta tal punto que con sus sentencias empiezan a poner en peligro la estabilidad financiera del Estado. Con nuestro Derecho positivo en la mano, los ciudadanos tienen una cobertura de riesgo que puede resultar desmesurada. En este sentido hay sentencias que producen auténtica alarma, sobre todo si se piensa que quien paga no es la Administración ni tampoco los funcionarios sino, en último extremo, los contribuyentes, a quienes se carga con las indemnizaciones generadas por servicios en los que no intervienen. Por poner un ejemplo muy sencillo: si se generalizase la doctrina de la indemnización por prestaciones sanitarias defectuosas, tal como ya se ha apuntado en sentencias concretas, es claro que nuestro sistema de seguridad social y asistencia sanitaria oficial reventaría literalmente.

Por descontado que tal cobertura es justa y podemos orgullecernos de la jurisprudencia que así lo ha proclamado; pero es irreal en un doble sentido: primero porque el resarcimiento sólo corresponde a unos pocos, a quienes poseen tenacidad y resistencia económica suficiente para soportar unos procesos interminables y costosos. Por estos motivos, desde luego no jurídicos pero tremendamente realistas, la sensación de seguridad global desaparece. Y en segundo lugar, porque a veces los Tribunales colocan los estándares de normalidad de los servicios a unos niveles desproporcionados con la calidad de todos los servicios del país, tanto públicos como privados. A mi modo de ver, esta jurisprudencia es angélica y exige a los servicios públicos administrativos una perfección que en España no se puede —por muy distintas razones y la primera por ser España— exigir a nadie, empezando por los propios Tribunales.

La filosofía del instituto de la responsabilidad consiste cabalmente en la eliminación de las desigualdades y los riesgos, de tal manera que la masa social de contribuyentes cubra los perjuicios que un servicio público determinado cause a un ciudadano concreto, injustamente lesionado. Pero, salvo que despreciemos altanaramente la realidad, hay que reconocer que la situación es muy distinta, y sólo un tanto por ciento casi inapreciable de los ciudadanos ve indemnizado su perjuicio. Algo debe funcionar mal, en consecuencia, en el instituto de la responsabilidad y la indicada autosatisfacción es engañosa de necesidad, puesto que la justicia social no se satisface con media docena de sentencias ejemplares.

A éste propósito resulta aleccionador el caso de la reciente y excelente sentencia de 17-6-1980 de la Sala 3ª del Tribunal Supremo. En ella se trata de una empresa que no pudo ejecutar un paquete de cambiales (representativas del precio aplazado de una multitud de objetos) por la circunstancia de que, a lo largo del proceso de descolonización, se había abandonado el territorio sahariano por los Juzgados y Tribunales españoles. El Tribunal Supremo, muy acertadamente, condena a la Administración a pagar esas letras, considerando que no se puede hacer pesar sobre un ciudadano el azar, más o menos imprevisto, de una retirada del Juzgado. Pero no

nos engañemos: cualquiera sabe que, si hubieran estado presentes los Tribunales, hubieran sido mínimas las posibilidades de hacer efectivos esos cambiales a unos deudores muy modestos, empobrecidos y dispersos por la situación cuasibélica. Pienso entonces que la retirada de los Juzgados de Madrid sería el mejor y único medio de cobrar los treinta y cinco mil millones de pesetas por letras impagadas durante el año 1980 en la capital de España. ¿No estaremos haciendo jurisprudencia-ficción?

Vistas así las cosas, conviene romper ya la identificación entre generosidad y progreso, porque la concesión de una indemnización no significa siempre progreso *social* sino, con harta frecuencia, ventaja *individual* obtenida a costa de la sociedad entera. Mala cosa, es por tanto, enfocar el tema de la responsabilidad del Estado con un planteamiento ideológico, teñido de ordinario de parcialidad y demagogia. Es muy fácil contraponer el Poder al ciudadano y colocar a éste en posición de víctima, que debe ser protegida a ultranza. Porque en ocasiones no es así y el Poder opera de hecho como un simple instrumento de algunos ciudadanos privilegiados que viven en él y de él y que son cabalmente quienes se benefician de la denunciada generosidad. Puestos a generalizar, también podría decirse que el ciudadano común —**Puomo qualunque**— no es quien exige, y obtiene, la responsabilidad del Estado, puesto que no tiene capacidad económica para resistir un contencioso de larga duración. Y da la casualidad, además, que las indemnizaciones que al efecto se conceden a determinados individuos, son costeadas por la generalidad de los ciudadanos.

Resulta imprescindible, por tanto, abandonar la antigua concepción de que Administración y ciudadano son unidades separadas y contrapuestas, de tal manera que lo que se arranca a aquella beneficia a ésta. Antes el contrario, los presupuestos, del Estado son sufragados por todos los ciudadanos y a todos deben beneficiar; por cuya razón, lo que se arranca de ellos, suele perjudicar a la mayoría dado que así se distrae de los fines comunes una partida que se destina a uno solo. Por lo tanto, si se quiere hacer un planteamiento ideológico, debe asentarse sobre estas bases y no sobre las de la gratuita contraposición entre Administración-ciudadano.

Parece recomendable, sin embargo, que los juristas se muevan solo en el terreno del Derecho: en el de las leyes positivas y en el de la Justicia. Y, en todo caso, sin perder de vista la realidad.

Pues bien, la realidad nos dice, como ya se ha apuntado, que la exigencia radical de la responsabilidad administrativa conduce inevitablemente al absurdo. En España al menos (y presumiblemente también en Costa Rica) los servicios públicos funcionan mal, si es que funcionan; por lo que pretender deducir de ello una responsabilidad pública generalizada, a título individual, es una fantasía de la que sólo pueden favorecerse algunos ciudadanos aislados, a costa de los demás.

Por descontado que esta afirmación no debe entenderse como una renuncia resignada a la utilización de este instituto sino como una llamada de atención hacia los riesgos de planteamientos abstractos, que nada tienen que ver con la realidad del país, y que sólo reflejan desmesuradas ambiciones dogmáticas o reflejos de un Derecho extranjero de países cuya situación administrativa y financiera tiene muy poco que ver con el nuestro.

Por lo que se refiere a España, la situación es muy simple: de aplicarse con rigor la lógica de nuestras leyes, si todos los lesionados reclamasen una indemnización, con su pago se agotarían totalmente los presupuestos actuales (lo que iría en contra de los principios más elementales de la política administrativa y social); y si sólo presentase sus reclamaciones un reducido número de individuos (como ahora sucede) se conculcarían los principios, también elementales, de la igualdad y la justicia. En esta situación no caben más que dos soluciones: o funcionan mejor los servicios públicos (que es lo que todos deseamos, pero no consideramos factible, por muchas razones, durante los años próximos) o reducimos el sistema a sus justos términos, de tal forma que las indemnizaciones puedan ser soportadas por los presupuestos.

En definitiva, nos encontramos ante un problema de ponderación, que lógicamente debe ser ejercida por los Tribunales mejor que por las leyes, abstractas por naturaleza. Cosa que, por lo demás, es lo que está sucediendo en Europa.

Porque nótese que las leyes de los países europeos más avanzados son en este punto harto cicateras como consecuencia del momento económico en que fuesen dictadas. Y luego, muy poco a poco, a medida que su infraestructura social se lo va permitiendo, los Tribunales ensanchan progresivamente el portillo de la indemnización adaptándolo a la realidad social. Mientras que en España se ha seguido el camino inverso: legislativamente se ha posibilitado un cauce desmesurado de responsabilidad y han sido los Tribunales quienes se están encargando de reducirlo.

En otro orden de consideraciones no es lícito olvidarse del efecto moralizante y operativo con que nació el instituto, y que en la actualidad está marginado casi por completo. La responsabilidad administrativa no pretendía inicialmente actuar como un seguro general de riesgos públicos, hacia lo que ahora tiende, sino como un estímulo para evitar que los errores y los daños se produjeran. En este sentido, la primacía de la responsabilidad administrativa sobre la de los funcionarios ha desembocado en una situación perturbadora: a los funcionarios —inmunes de hecho, como prueban las estadísticas— les importan muy poco los daños que produzca la Administración, puesto que éstos no van a afectar a su patrimonio. Con lo cual se ha perdido el saludable efecto preventivo que antes tenía el instituto. De aquí que parezca saludable revitalizar este aspecto con un adecuado régimen disciplinario y de responsabilidad de los funcionarios, para que éstos tomen conciencia de los riesgos *personales* de su conducta culpable o negligente.

De cuanto antecede se deducen, en conclusión, las siguientes afirmaciones:

1ª. El instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración es un instrumento imprescindible de la justicia social.

2ª. Su plasmación legislativa debe atenerse a la realidad del país, prescindiendo de planteamientos ideológicos y de dogmática abstracta.

3ª. Su formulación concreta debe inspirarse en criterios jurídicos muy precisos pero flexibles, de tal manera que los Tribunales puedan luego ir adaptando la justicia del caso a las posibilidades financieras del Estado y a las fluctuantes exigencias de la conciencia social de cada momento.

4º. La responsabilidad de la Administración debe articularse con un ordenado régimen de responsabilidad personal de los funcionarios, que incentive a éstos para evitar la producción de los daños.

VII. LA LEY GENERAL DE LA ADMINISTRACION PUBLICA DE COSTA RICA

No quisiera terminar esta conferencia sin hacer una breve alusión al régimen legal de Costa Rica, amparándome en la hospitalidad con que se me ha acogido y en el íntimo parentesco que guardan algunas de las leyes administrativas de este país y las de España. Pero conste que cuanto aquí diga debe ser aceptado con muchas reservas en razón a la modestia de mis pretensiones y al obvio desconocimiento —por el que pido disculpas— del Derecho Público costarricense.

Los arts. 190 a 198 de la Ley General de la Administración Pública son bastante más matizados que los textos correlativos españoles, que de aquellos tienen mucho que aprender. No obstante —y con las salvedades indicadas— hay algunos puntos que veo poco claros y que me permito plantear.

1º. Por lo que se refiere a la responsabilidad por conducta ilícita, se observa que la reparación sólo alcanza los derechos subjetivos (art. 191), estando excluido expresamente (con una sola excepción) los intereses legítimos (art. 193). Pues bien, yo nunca he conseguido entender la diferencia práctica entre unos y otros: un tema que constituye una cruz para la jurisprudencia y para la doctrina de mi país, que cada día va borrando la distinción entre unos y otros. Hasta ahora se va resolviendo el tema con arreglo a criterios casuísticos, que no satisfacen a nadie de puro convencionales y que producen una enorme inseguridad entre los administrados.

2º. En la sección segunda se echa en falta una categoría importantísima, a saber: los daños producidos por un funcionamiento anormal del servicio público, no producido por culpa del funcionario, por ej., el accidente causado por vehículos o instalaciones públicas, no obstante el celo de los funcionarios que han intervenido. ¿Será aplicable en estos casos la cláusula residual del art. 190.2?

3º. ¿Qué sucede cuando el daño es producido por un acto cuyo contenido es lícito pero que se ha dictado con “falta” del servidor público? Por ej.: se concede la licencia a quien le corresponde en derecho, pero el funcionario ha percibido un dinero del interesado.

4º. Las matizaciones introducidas en los arts. 194 y siguientes me parecen tan elogiables, que es muy de lamentar que no sean más conocidas en el Derecho europeo. No obstante, también podría señalarse aquí un pequeño defecto técnico, fruto de la equívoca utilización del binomio derecho-interés. Porque la lectura del art. 194.1 podría llevarnos a la absurda interpretación literal de que *todos* los daños a los *derechos* son indemnizables, incluso, por ej., una detención legítima, una multa correctamente impuesta y hasta un impuesto. Para salvar este evidente absurdo, no puede acudir siempre a las exclusiones del 190.1 (“culpa de la víctima”), puesto que el contribuyente, en nuestro caso, no es “culpable”, y por tanto habrá que acudir

al art. 195 ("cuando el *interés* lesionado no sea legítimo"), puesto que no es legítimo pretender eximirse del pago de un impuesto; pero, como se ve, aquí no aparece la palabra "derecho" del art. 194, que se ha sustituido por la de "interés" produciendo una cierta confusión.

5º. Sea como fuere, el mayor problema práctico se deducirá de la imprecisión de los conceptos funcionamiento normal o anormal, pequeña proporción de afectados e intensidad excepcional de la lesión. Imaginemos que los servicios de sanidad pecuaria o de plagas agrícolas no puede evitar la aparición de una epizootia o de una plaga, cerrándose las exportaciones y derrumbándose los precios agrarios. ¿El servicio ha funcionado normal o anormalmente? La respuesta dependerá de los estándares que señalen al efecto los Tribunales. Si el Juez entiende que la propagación de la peste o plaga debió ser evitada por el servicio, el servicio ha funcionado mal y los interesados deben ser indemnizados; pero si entiende que no estaba obligado a evitarlo, teniendo en cuenta los estándares de la Administración costarricense, el servicio funcionó normalmente. ¿Habrá aquí indemnización? ¿Es excepcionalmente intensa la lesión? ¿Quid si se han arruinado los exportadores?

6º. Y por último, si procede la indemnización ¿está en condiciones el presupuesto del Estado de hacer frente a este caso? ¿Deben pagar todos los contribuyentes la ruina de un grupo de ganaderos?

Perdóneme que me haya permitido formular unas preguntas tan triviales. Estoy seguro que o están mal planteadas o los Tribunales de este país ya las han respondido satisfactoriamente. Sólo deben ser admitidas, por tanto, como una atrevida ingenuidad de un conocedor muy modesto del Derecho de Costa Rica.

Límites de la Intervención de la Contraloría en las Sociedades del Estado

José Mélich Orsini
*Profesor de Derecho Civil
en la Universidad Central de Venezuela*

SUMARIO

- I. LA UTILIZACION DE LOS CAUCES DEL DERECHO PRIVADO PARA FINES EMPRESARIALES DEL ESTADO
1. La capacidad jurídica del Estado y demás entes públicos para constituir personas jurídicas de derecho privado. 2. El sometimiento de estas personas a las normas del llamado derecho privado aun cuando su patrimonio se constituya con aportes públicos. 3. Restricciones legales establecidas a los entes públicos para utilizar los cauces del derecho privado a los fines de constituir sociedades anónimas. 4. Otras restricciones especiales: obligación de sujetarse a algunas disposiciones de la Ley Orgánica de Presupuesto. 5. Restricciones en cuanto a la contratación de créditos (Ley Orgánica de Crédito Público). 6. Fuero especial al que resultan sometidas dichas personas por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. 7. El artículo 64 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.
- II. LA OPINION DEL DR. ENRIQUE SILVA CIMMA AL RESPECTO DEL PODER CONTRALOR QUE CORRESPONDE A LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA SEGUN EL ARTICULO 64 DE SU LEY ORGANICA
8. Carácter limitado de la intervención de este Organismo según el citado artículo 64 de la Ley de la Contraloría. 9. La pretensión de la Contraloría de enjuiciar el mérito intrínseco de las operaciones realizadas por las sociedades en que participen entes públicos. 10. Justificación de tal pretensión que hace el doctor Silva Cimma. 11. Errónea confusión entre empresa pública (noción económica) y persona pública (noción jurídica). 12. Malabarismos del doctor Silva Cimma.
- III. OTRAS OPINIONES DOCTRINARIAS EN LA MATERIA
13. La opinión del doctor Héctor Grisanti Luciani. 14. Opinión del doctor Enrique Sánchez Falcón. 15. Opinión del doctor Allan R. Brewer-Carías. 16. Opinión del doctor Jesús Caballero Ortiz.
- IV. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y LEGAL APLICABLE
17. Imperativos constitucionales de que la actuación de la Contraloría se sujete estrictamente a la Ley. 18. Régimen legal especial previsto por la Constitución para el control de los intereses públicos en las sociedades de derecho privado. 19. Carácter limitado y taxativo de la intervención de la Contraloría que pauta el artículo 64 de su Ley Orgánica.
- V. CRITERIOS LEGALES PARA APRECIAR LA CONDUCTA DEBIDA POR UNA SOCIEDAD DONDE EL ESTADO TENGA PARTICIPACION
20. Criterios formales según los cuales debe desarrollarse el control de gestión sobre estas sociedades. 21. Falta la discrecionalidad de la Contraloría al respecto. 22. Errónea interpretación hecha por el Contralor General de la República del artículo 81 de la Ley Orgánica de la Contraloría. Los bienes de una sociedad de esta especie son "bienes privados" y el interés público que pueda existir respecto de su administración sólo está sujeto al control externo pautado en el artículo 64. 23. Razones que llevan a calificar una sociedad anónima por el estilo del Centro Simón Bolívar, C. A., como un ente de derecho privado: actuación frente a los otros sujetos privados en un plano de igualdad, integración de sus órganos y dependientes por la vía contractual, etc.
- VI. ANALISIS DE LA ILEGALIDAD DE LOS CRITERIOS UTILIZADOS POR EL CONTRALOR AL CONFIRMAR UN AUTO DE SUPUESTA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA CONTRA ADMINISTRADORES DEL CENTRO SIMON BOLIVAR, C. A.
24. Elementos de hecho del caso decidido por el Contralor. 25. La necesidad de aplicar en el caso el régimen de responsabilidad que para los administradores de la sociedad anónima establece el Código de Comercio. 26. Errores en que incurre la decisión del Contralor.
- VII. CONSIDERACIONES FINALES DE CARACTER IDEOLOGICO

I. LA UTILIZACION DE LOS CAUCES DEL DERECHO PRIVADO PARA FINES EMPRESARIALES

1. La capacidad jurídica del Estado y de los demás entes públicos que lo componen para dar origen a nuevas personas jurídicas mediante actos de naturaleza asociativa o fundacional regidos por las normas del llamado derecho privado, es algo que nunca ha estado en duda en el ordenamiento republicano de Venezuela. No creo que se pueda encontrar ninguna norma en nuestras precedentes Constituciones que limite de alguna manera tal capacidad jurídica; y, por el contrario, en todos los Códigos Civiles venezolanos, desde el de 1873 hasta el vigente, "la Nación y las Entidades políticas que la componen" han sido explícitamente señaladas como "personas jurídicas y, por lo tanto, capaces de obligaciones y derechos", según reza hoy el artículo 19 de nuestro Código Civil. Es verdad que la personalidad jurídica de la Nación y de las Entidades políticas que la componen no deriva del Código Civil, sino de la propia Constitución; pero lo que ahora queremos señalar no es esto, sino que el Código Civil, ordenamiento positivo que, conforme a la misma Constitución, se ha dado la propia República, ha previsto los cauces en que *conforme al derecho privado* puede desarrollarse la actividad de los sujetos no sólo privados, sino públicos.

Obsérvese que hemos subrayado la expresión "conforme al derecho privado", porque no ponemos en duda que además de estos cauces quepan a la República y a las otras entidades públicas aquellos otros que les abra el derecho público, cuando conforme a las reglas de éste puedan acudir a estas últimas vías para desplegar sus actividades. Lo que deseamos hacer resaltar, pues, es que el Estado o las entidades públicas que lo componen, no encuentran en el derecho privado positivo venezolano ningún límite para crear nuevas personas jurídicas privadas mediante negocios jurídicos de los que están previstos en nuestro derecho privado como idóneos para determinar tal creación, desde luego que tales personas jurídicas públicas gozan a este respecto de los mismos derechos que les corresponden a las demás personas jurídicas de carácter privado. A diferencia de lo que ocurre en otros ordenamientos positivos, en donde rige el principio *nec ultra vires*, según el cual las personas jurídicas en sentido restringido tendrían una capacidad limitada a los objetos inherentes a su propia actividad, en el derecho venezolano por lo que se refiere a tal capacidad jurídica (arts. 14, 19 y 1143 Cód. Civil), las personas jurídicas públicas, al igual que ocurre con las personas jurídicas de derecho privado, deben ser tratadas en paridad de condiciones con las personas naturales y, por tanto, tienen capacidad o legitimación ilimitada para hacer todo cuanto pueden las personas naturales. En consecuencia, salvo disposiciones legales especiales que limiten a las personas jurídicas públicas para celebrar algunos particulares actos o negocios jurídicos, tales como las que se refieren a la celebración de "contratos de interés público" o a la de contratos que impliquen la utilización del "crédito público" y otras que veremos más adelante, tiene que admitirse que las llamadas personas jurídicas de derecho público, entre las cuales está la República de Venezuela, tienen la misma capacidad o legitimación que corresponde a las personas jurídicas de derecho privado.

2. Al Ejecutivo Nacional corresponden por la Constitución y las leyes los poderes necesarios para el ejercicio de la administración de la Hacienda Pública Nacional, y, como tal, a través de los órganos que lo configuran y con sujeción a las normas legales que rigen la actuación de los mismos y el manejo de la Hacienda Pública, puede destinar fondos públicos a la realización de un fin público mediante la utilización de instrumentos de derecho privado. Entre esos instrumentos está la realización del negocio jurídico privado que da vida a una compañía anónima, disciplinado en el Código de Comercio.

Al elegir la vía de la constitución de un ente de derecho privado, y realizar ese negocio con el cumplimiento de todos los requisitos aplicables al caso, la República se somete al propio ordenamiento legal que ha establecido acerca de la autonomía privada de estos entes que llamamos "sociedades anónimas". Es verdad que la soberanía de la República le permite dictar normas especiales de rango legal tanto para restringir los poderes del Ejecutivo Nacional, para acudir a las vías del derecho privado a los fines de crear nuevas personas jurídicas, como para restringir esa autonomía privada que las leyes de la propia República reconocen a las llamadas sociedades anónimas, pero se trata precisamente de establecer en qué medida exista ese régimen legal especial.

3. En cuanto a la adopción de la forma de sociedades mercantiles para el ejercicio de actividades empresariales por los entes públicos, las sucesivas leyes de Presupuesto vienen incluyendo un artículo que (como el que sigue, que tomamos de la Ley de 1979) reza así:

"Artículo 2º. Para la constitución de sociedades, la suscripción y enajenación de acciones, la incorporación de nuevos accionistas y la adquisición de obligaciones y otros títulos de empresas de cualquier naturaleza por los ministerios, los institutos autónomos, las empresas propiedad del Estado, o las compañías en que el Estado tenga definitiva o transitoriamente más del 50% de las acciones, se requerirá autorización previa de la Comisión de Finanzas de la Cámara de Diputados.

Si dentro de un plazo de noventa (90) días, contados a partir de la fecha de la solicitud, dicha Comisión no se ha pronunciado, aprobando o negando la solicitud, podrá realizarse la operación, debiendo los ministerios, institutos autónomos, empresas o compañías de que se trate informar pormenorizadamente a la Comisión de Finanzas de la Cámara de Diputados.

Parágrafo Unico. Se exceptúan de la autorización previa establecida en este artículo, Petróleos de Venezuela, la Corporación Venezolana del Petróleo, Petroquímica de Venezuela, la Corporación Venezolana de Fomento, el Fondo de Inversiones de Venezuela y el Fondo de Desarrollo Urbano, los cuales se sujetarán a lo dispuesto en las leyes y decretos que rigen sus actividades. Sin embargo, deberán informar previamente al Congreso, para conocimiento de la Comisión de Finanzas de la Cámara de Diputados, de todas las operaciones que efectúen en relación con la constitución de sociedades, suscripción de acciones, o adquisición de obligaciones u otros títulos de empresas de cualquier naturaleza con créditos autorizados en esta Ley".

Por otra parte, algunas leyes regulan todavía de manera específica las pautas que deben seguir ciertos entes públicos en la utilización de las vías del derecho privado para constituir sociedades anónimas, así como la sujeción de ellas a ciertas leyes atinentes a la Administración Pública. Esto ocurre, por ejemplo, en el Decreto Nº 430 de 29 de diciembre de 1960 que estableció el Estatuto Orgánico de la Corporación Venezolana de Guayana (*G.O.* Nº 26.455 de 30-12-60), fundado en el artículo 108, numerales 3 y 20 de la Constitución de 1947 que autorizaba al Presidente de la República para crear y reorganizar los servicios públicos. Al respecto, baste con reproducir las disposiciones siguientes:

Artículo 11. La Corporación Venezolana de Guayana promoverá la formación de las empresas que fueren necesarias para fomentar el desarrollo de la Zona a que se refiere el artículo 1º de este Decreto.

Artículo 18. El Ejecutivo Nacional determinará en consulta con la Corporación Venezolana de Guayana la naturaleza y cuantía de las aportaciones de ésta en las Empresas a que se refiere el Capítulo III de este Decreto, así como en las de cualquier otro tipo en que la Corporación hubiere de tener alguna participación.

Artículo 19. La Corporación Venezolana de Guayana no podrá enajenar parte alguna del capital que le pertenezca en las empresas del Estado que se constituyeran conforme a lo expresado en el artículo anterior, inclusive de aquellas a que se contraen los artículos 20 y 31 del presente Decreto, sin el consentimiento expreso del Ejecutivo Nacional.

4. Por lo que se refiere a la administración misma de los recursos de las sociedades en las que el Estado haya invertido recursos públicos en calidad de accionista, se estableció en la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario la obligación de elaborar presupuestos anualmente y se sometió ese proceso de elaboración de presupuestos a ciertas normas especiales. En concreto, esta Ley prevé lo siguiente:

Artículo 1º. "La presente Ley establece los principios y normas básicos que regirán el proceso presupuestario de los organismos del Sector Público, sin perjuicio de las atribuciones que, sobre control externo, la Constitución y las leyes confieren a los órganos de la función contralora.

Están sujetos a las disposiciones de la presente Ley:

...

4. Las sociedades en las cuales el Poder Nacional y demás personas a que se refiere el presente artículo tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50%) del capital social. Quedarán comprendidas, además, las sociedades de propiedad totalmente estatal cuya función, a través de la posesión de acciones de otras sociedades, sea coordinar la gestión empresarial pública de un sector de la economía nacional.

5. Las sociedades en las cuales las personas a que se refiere el ordinal anterior tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50%).

...

Artículo 2º. ...

El Ejecutivo Nacional podrá establecer limitaciones y normas de control al uso de los créditos presupuestarios de los organismos referidos en el artículo 1, adicionales a las establecidas en esta Ley. Tales limitaciones y normas no se aplicarán a los presupuestos del Poder Legislativo, del Poder Judicial, de los Estados y de los Municipios. La misma excepción se aplicará a la Contraloría General de la República, a la Fiscalía General de la República y al Consejo Supremo Electoral.

Artículo 60. Los directorios de las sociedades a que se refiere el artículo 1 de esta Ley aprobarán el presupuesto de su gestión y lo remitirán a través del correspondiente organismo de adscripción a la Oficina Central de Presupuesto y a la Oficina Central de Coordinación y Planificación.

...

Artículo 61. El Presidente de la República, en Consejo de Ministros, aprobará los presupuestos de las Sociedades y, según lo dispuesto en el artículo 18 de la presente Ley, decidirá la parte de las utilidades netas que serán ingresadas al Tesoro Nacional y la oportunidad de su entrega. Dicha aprobación no significará limitaciones en cuanto a los volúmenes de ingresos y gastos presupuestarios y sólo establecerá la conformidad, entre los objetivos, metas y programas de la gestión empresarial y los contenidos en el Plan de la Nación y en el Plan Operativo Anual. A este efecto las Sociedades se atenderán a la política sectorial que les imparta el organismo de adscripción y les serán aplicables los artículos 53 y 54 de esta Ley.

Artículo 62. Cuando las circunstancias lo aconsejen, el Presidente de la República, en Consejo de Ministros, podrá limitar o fijar los montos de determinados programas o proyectos, indicando los gastos de operación e inversión que quedarán afectados. Esta decisión podrá ser aplicada en cualquier etapa del proceso presupuestario.

Artículo 63. Las Sociedades remitirán a los organismos mencionados en el artículo 56, información periódica de su gestión presupuestaria, de acuerdo con las normas que dicte la Oficina Central de Presupuesto.

5. En cuanto a la utilización del crédito, la vigente Ley Orgánica de Crédito Público establece:

Artículo 2º. Están sujetos a las disposiciones de la presente Ley:

...

2º. Las sociedades en las cuales la República y demás personas a que se refiere el presente artículo tengan participación igual o superior al cincuenta y uno (51%) del capital social.

3º. Las sociedades en las cuales las personas a que se refiere el ordinal anterior tengan participación igual o superior al cincuenta y uno por ciento (51%).

Artículo 50º. Las Sociedades del Estado no podrán realizar operaciones de Crédito Público sin el previo consentimiento del Ejecutivo Nacional en Consejo de Ministros, salvo lo dispuesto en los artículos 6, 51, 53 y 54 de la presente Ley.

Una vez obtenido el consentimiento del Ejecutivo Nacional en Consejo de Ministros, el Ministerio de Hacienda deberá solicitar la opinión del Banco Central de Venezuela y la autorización del Congreso de la República, mediante Ley. Antes de realizar la operación autorizada, el respectivo Instituto requerirá del Ejecutivo Nacional en Consejo de Ministros por intermedio del Ministro de Hacienda la autorización correspondiente.

Parágrafo Unico. Quedan exceptuados de este régimen el Banco Central de Venezuela, las sociedades del Estado dedicadas a la intermediación de créditos regidas por la Ley General de Bancos y Otros Institutos de Crédito, las regidas por la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, las creadas o que se crearen de conformidad con la Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, y las creadas o que se crearen de conformidad con el artículo 10 del Decreto Ley Nº 580 del 26 de noviembre de 1974, mediante el cual se reservó al Estado la Industria de la explotación del mineral de hierro.

Artículo 51. Las Sociedades del Estado que sean de carácter agrícola o industrial o se dediquen a prestar servicios de transporte, de comunicaciones y de electricidad, así como las creadas o que se crearen para operar en los sectores minero, metalúrgico y petroquímico podrán realizar las operaciones de Crédito Público previstas en esta Ley con la sola autorización del Presidente de la República en Consejo de Ministros, y previa consulta con el Banco Central de Venezuela, siempre que el monto de las obligaciones pendientes por tales operaciones más el monto de las operaciones a tramitarse no exceda del cuarenta por ciento (40%) de su patrimonio neto.

Artículo 52. Las Juntas Directivas de las Sociedades del Estado deberán aprobar la operación proyectada de conformidad a sus estatutos sociales, mediante acuerdo o resolución, en el cual se establecerá el programa de inversiones, el plazo para la amortización, la forma de pago, las garantías ofrecidas y las demás características financieras de la operación.

Artículo 53. Las sociedades del Estado podrán realizar operaciones de crédito a corto plazo siempre que dichas operaciones reúnan las siguientes condiciones:

- a) Que sean transitorias y de carácter urgente;
- b) Que estén destinadas a atender necesidades inaplazables de Tesorería;
- y
- c) Que exista la posibilidad de cancelarlas con recursos propios u ordinarios presupuestados en el ejercicio.

Cuando el Ministerio de Hacienda comprobare el incumplimiento de las condiciones señaladas, la sociedad contratante deberá cancelar de inmediato la obligación contraída en contravención de lo dispuesto en este artículo. En todo

caso las operaciones de crédito a corto plazo deberán ser aprobadas previamente por el Ministerio de Hacienda, canceladas en la fecha de su vencimiento, y no podrán ser prorrogadas, renovadas o consolidadas.

El Presidente de la República, en Consejo de Ministros, podrá fijar a cada una de estas sociedades límites anuales de endeudamiento para la realización de las operaciones a que se refiere este artículo.

Parágrafo Unico. En el caso de las sociedades que tengan por objeto el desarrollo urbanístico de ciudades o la remodelación o renovación urbana será necesaria la certificación de las Comisiones Permanentes de Finanzas del Congreso de la República de que se cumplen los extremos contenidos en las letras a), b) y c) del presente artículo. Obtenida esta certificación el Ministerio de Hacienda podrá, si lo considera conveniente, otorgar la autorización.

Artículo 54. Las sociedades del Estado, distintas a las mencionadas en el artículo 51 de esta Ley, podrán garantizar obligaciones asumidas por terceros, con la sola autorización del Presidente de la República, en Consejo de Ministros, hasta por un monto global que no exceda del cuarenta por ciento (40%) de su patrimonio neto, tomando en cuenta el de las garantías ya otorgadas más el de las que se encuentren en tramitación.

En todo caso las mencionadas sociedades notificarán al Ministerio de Hacienda la constitución de dichas garantías, dentro de los quince (15) días siguientes.

6. En cuanto a los litigios judiciales que pudieren suscitarse con estas sociedades susceptibles de ser calificadas como "empresas del Estado", es menester también tomar en cuenta la creación para ellas de un fuero especial en virtud de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que reza:

Artículo 42. Es de la competencia de la Corte como más alto Tribunal de la República:

...

15. Conocer de las acciones que se propongan contra la República, o algún Instituto Autónomo o *empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva*, si su cuantía excede de cinco millones de bolívares, y su conocimiento no está atribuido a otra autoridad.

Artículo 185. La Corte Primera de lo Contencioso Administrativo será competente para conocer:

...

6. De cualquier acción que se proponga contra la República o algún Instituto Autónomo o *Empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva*, si su cuantía excede de un millón de bolívares, pero no pasa de cinco millones de bolívares, y su conocimiento no está atribuido por la Ley a otra autoridad.

Artículo 182. Los Tribunales previstos en el artículo anterior (Tribunales Superiores en lo Civil) conocerán también, en sus respectivas circunscripciones:

...

2. De cualquier acción que se proponga contra la República o algún Instituto Autónomo o empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva,

si su cuantía no excede de un millón de bolívares y su conocimiento no está atribuido a otra autoridad

7. En cuanto al ejercicio del control externo de las mismas por la Contraloría General de la República, para verificar la correcta administración de los fondos públicos que se hubieren invertido en dichas sociedades, la única norma que en la materia trae la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, dice:

Artículo 64. "En las empresas en que la República, los institutos autónomos y otros entes públicos tengan participación, la Contraloría sólo podrá practicar auditorías, y ejercer funciones de control de gestión, a fin de verificar si la actividad de las referidas empresas se adecua a las decisiones adoptadas y a los planes y objetivos que le hubieren sido señalados; similares facultades de control podrá ejercer sobre las personas jurídicas en que las empresas del Estado tengan participación y en las demás instituciones promovidas por entes públicos".

Es al alcance de esta norma a la que dedicaremos ahora nuestra atención.

II. LA OPINION DEL DR. ENRIQUE SILVA CIMMA AL RESPECTO DEL PODER CONTRALOR QUE CORRESPONDE A LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA SEGUN EL ARTICULO 64 DE SU LEY ORGANICA

8. A propósito de este último texto legal, el doctor Enrique Silva Cimma, distinguido abogado de nacionalidad chilena, contratado como asesor por nuestra Contraloría General de la República, en su obra "El Control Público", publicación de la propia Contraloría, Caracas, 1976, pág. 304, escribía: "El control de gestión respecto de las empresas sólo puede abarcar aspectos taxativos y específicos: 1) Verificar si la actividad de la empresa se adecua a las decisiones adoptadas; y 2) A los planes y objetivos que le hubieren sido señalados. Para el control del primer aspecto la Contraloría habrá de confrontar la actividad de la empresa con las decisiones de sus órganos directivos, o eventualmente de los Ministerios de adscripción a quienes les hubiere podido corresponder la emisión de actos de aprobación y autorización sobre el particular. En el segundo aspecto, esto es, conformidad con sus planes y objetivos, habrá que enfrentarse tanto a los planes señalados y aprobados por los cuerpos directivos de la empresa, cuanto a aquellos planes y objetivos que, legalmente, hubiere podido impartir el Gobierno Central por vía de los Ministerios de adscripción como de Cordiplán".

9. Poco tiempo después, sin embargo, el propio doctor Silva Cimma publicó en la Revista de Control Fiscal Nº 84 (enero-febrero-marzo de 1977), que patrocina la Contraloría, un artículo titulado "La Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y las Empresas del Estado", en el cual, adaptándose a una práctica de dudosa legalidad que viene propiciando ese Despacho al atribuirse, mediante una interpretación *praeter legem* del citado artículo 64 de su Ley, el derecho a enjuiciar

el mérito intrínseco de las operaciones realizadas por entidades de derecho privado en las cuales el Estado u otro ente público tenga algún grado de participación económica, intenta rectificar el alcance de sus precedentes conceptos mediante una desnaturalización del concepto de “empresa pública estatal”.

Para cumplir este servicio profesional, el distinguido asesor de la Contraloría se sirve de dos instrumentos básicos, a saber: a) un intento de identificación de la noción de “empresa del Estado” con la de “persona pública”; y b) una ambigua utilización de los conceptos de “bienes o recursos públicos” dirigida a permitir que los bienes de las personas privadas en los cuales el Estado o el ente público tenga participación resulten sometidos en su totalidad al máximo posible de control por parte de la Contraloría General de la República.

10. Comienza, en efecto, el doctor Silva Cimma, en el N^o 2 su citado artículo, así: “La empresa pública estatal se presenta en aquellos casos en que la Nación resuelve atribuirse para sí la satisfacción directa de una necesidad pública caracterizada por la prestación de servicios singularizados a los integrantes de la colectividad. Y para estos fines, afecta o constituye un patrimonio especial de bienes y recursos públicos. *Las empresas del Estado son entonces personas jurídicas públicas, con patrimonio propio, a quienes se comete una función específica de carácter comercial o industrial. A nuestro juicio, el concepto de empresas públicas en Venezuela es amplísimo, por lo menos a efectos de su control, y se parte para tipificarles de tales, de la circunstancia de que donde el Estado coloque un aporte, o constituya un derecho, surge una empresa pública*”.

El doctor Silva Cimma parece olvidar que el concepto de “empresa” es para nuestro ordenamiento positivo un concepto más de índole económico que jurídica. Actividad empresarial del Estado significa simplemente organización de unos ciertos recursos económicos y de ciertos servicios personales para la obtención de algunos fines específicos. Por sí mismo este concepto no predica nada acerca de cuál sea el régimen jurídico de tal unidad económica. Como se traiciona a renglón seguido el propio Silva Cimma este régimen puede consistir en el de las “sociedades privadas”, esto es, en un régimen de derecho privado, que excluye al menos respecto de algunas empresas del Estado que pueda calificárselas de “personas públicas”. ¿Es que acaso es jurídicamente indiferente que una determinada empresa del Estado se constituya como simple descentralización de la Administración Pública, esto es, como “instituto autónomo”, o que lo haga como sociedad comercial? Destacando la proliferación de este último género de haciendas o empresas en la que el Estado tiene en nuestros días un cierto grado de participación, escribía, al contrario de nuestro comentado asesor de la Contraloría, el muy ilustrado mercantilista español Joaquín Garrigues, en su *Tratado de Derecho Mercantil*, Tomo I, Vol. I, p. 39: “Cuál sea el destino del Derecho Mercantil ante las exigencias de los nuevos contenidos sociales es difícil de prever. Lo único que, por ahora, cabe afirmar es que aun encuadrado en el marco de una economía dirigida y subordinada a las limitaciones del interés público preferente, el acto jurídico individual sobrevive a todas las mudanzas legislativas, dotando al ordenamiento jurídico mercantil de una resistencia vital que hace

pensar, no ya en la absorción del Derecho Mercantil por el Derecho Administrativo, sino, al contrario, en la comercialización del Derecho Público”.

Pero la identificación que subrepticamente hace el Dr. Silva Cimma entre las nociones de “*empresa pública*” y de “*persona pública*” tiene para él propósitos muy subalternos; como no se recata en admitirlo cuando escribe: “para los fines del control . . . la noción de empresa pública en Venezuela admite la mayor extensión” (*locus cit*, p. 105). La cuestión está precisamente en ello: en demostrar que a los fines del artículo 64 de la Ley Orgánica de la Contraloría la noción económica de “*empresa*” que utilizó dicho texto legal puede ser deslizada legítimamente al campo estrictamente jurídico de la calificación de las personas como públicas o privadas. Para que cuando la Administración Pública se sirva —dentro de los precisos contornos de su competencia legal señalados por la Constitución, por Ley Orgánica de Crédito Público, por la Ley Orgánica de Presupuesto y las otras normas jurídicas que en nuestro auténtico derecho positivo regulan tal competencia—, de la plena capacidad jurídica del Estado para constituir personas jurídicas de derecho privado a los fines de realizar una “*empresa*” tendiente a la satisfacción de una necesidad sentida más o menos como una necesidad pública, pueda todavía la Contraloría General de la República extender el ámbito del limitado control de gestión que le autoriza ese citado artículo 64, tratando a dicha persona jurídica privada y a los que contratan con ella, aun si en virtud de tales contratos se convierten a sí mismos en órganos de dicha persona jurídica, como “*funcionarios*” sometidos al mismo régimen legal que se aplica a los “*funcionarios públicos*”, propiamente tales.

11. El doctor Silva Cimma no deja de percibir la dificultad; y para resolverla se esfuerza en hacer resaltar que el patrimonio de las “*empresas del Estado*” está constituido en alguna medida por el aporte de “*bienes públicos*” (Nº 3, p. 105). Señala entonces que ha sido “una vieja aspiración de la Contraloría General de la República, vinculada a la más integral labor de fiscalización que pretendía ejercer sobre todos los ingresos y gastos públicos”, obtener este control pleno sobre las “*empresas del Estado*” y, reconociendo que sin embargo existen limitaciones materiales y de personal en la Contraloría para colmar esta ambición, se traza el plan de procurar obtener “las máximas posibilidades de ejercicio de un control pleno” (Nº 4, a). A este fin, el doctor Silva Cimma incursiona en la Ley Orgánica de la Procuraduría y destaca el artículo 75, cuyo texto se expresa así: “La Contraloría podrá, dentro de los límites de la presente ley, realizar inspecciones en los entes públicos, dependencias y *organismos administrativos*, con el fin de verificar la legalidad y sinceridad de sus operaciones financieras”. De este texto legal deduce el doctor Silva Cimma que, puesto que las “*empresas del Estado* (en su sentido más lato) son “*organismos*” sometidos al control de la Contraloría (Nº 4, b 6., p. 113), dicho ente tiene la posibilidad de practicar “*averiguaciones administrativas*” en dichas empresas y, coordinando esta norma con la del artículo 5º *eiusdem*, concluye sosteniendo que esta labor de inspección que se cumpliría a través de las auditorías autorizadas por el citado artículo 64 de la Ley de la Contraloría, puede materializarse en “*reparos*” susceptibles no sólo de insinuar la posibilidad de proseguir una

acción por responsabilidad civil o penal por parte de los órganos de la Administración legitimados para ello, sino aun de exigir una responsabilidad administrativa.

“Sostener lo contrario —escribe el doctor Silva Cimma, *locus cit.*, N^o 4 B6. p. 113—, implicaría una lamentable confusión entre los «sistemas de control», uno de los cuales es el de auditoría a que alude el mencionado artículo 64, en los términos empleados y ya analizados y otra cuestión muy distinta es la función o potestad investigativa que tiene un sentido jurídico diverso, y que se encamina, cuando converge en una averiguación administrativa, a determinar la eventual responsabilidad del funcionario. El sujeto pasivo en el caso de la función o potestad investigativa ejercitada es el *funcionario*. En el caso de la potestad de control, en cambio, el sujeto pasivo o controlado es el órgano, o si se quiere en términos adecuados al lenguaje administrativo, la *Administración*”.

12. Pero lo que el doctor Silva Cimma no explica es cómo el sujeto privado que acepta la nominación de administrador, por ejemplo: de una sociedad anónima en la cual el Estado u otro ente público tengan participación accionaria, se convierte en “funcionario” y cómo esa sociedad anónima constituida y regulada conforme a las normas del derecho privado se convierte en “la Administración”.

El afirmar simplemente que toda “empresa del Estado” es un “organismo” y que todo organismo sometido al control de la Contraloría está sometido a su inspección según el aludido artículo 75 de la Ley de Contraloría es un sofisma, pues este artículo no sólo habla literalmente de “organismos *administrativos*”, sino que señala claramente que la potestad de la Contraloría a estos fines de “verificar la legalidad y sinceridad” de las operaciones financieras de tales entes deberá ejercerse siempre “*dentro de los límites de la presente ley*”.

Por lo demás, en este expreso sometimiento de la actividad contralora de la Contraloría General de la República a los límites legales, el artículo 17 de la Ley Orgánica de la Contraloría no hace más que reiterar un precepto constitucional. El aparte del artículo 234 de la Constitución vigente dice, en efecto: “*La ley determinará la organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República, y la oportunidad, índole y alcance de su intervención*”.

La índole y alcance de la actividad contralora externa de que tratamos, en cuanto a las “empresas del Estado” que no se desarrollan como personas jurídicas públicas, sino como meras sociedades o fundaciones privadas, no aparecen en verdad precisados en el artículo 75 ni en el artículo 5^o, ni en ningún otro artículo de la Ley Orgánica de la Contraloría, sino que para precisarlos hay que acudir al artículo 4^o del Código Civil que señala los principios que en nuestro derecho positivo rigen para la interpretación de la ley, a fin de interpretar el único texto legal de la Ley Orgánica de la Contraloría en que se regula de modo claro y preciso tal específica actividad contralora, a saber, el artículo 64 de dicha Ley.

Más adelante volveremos sobre este punto. Por ahora, para concluir con este examen de las opiniones del doctor Silva Cimma y de los peligros a que conduce esta clase de generalizaciones y ambigüedades en el uso de las expresiones de “persona pública”, “bienes públicos”, “gestión administrativa”, etc., llamaremos la atención de que el propio doctor Silva Cimma, después de manejar muy liberalmente

el artículo 5º de la Ley Orgánica de la Contraloría, hasta el punto de postular que tal disposición como él ha decidido interpretarla “coloca a la Contraloría General de Venezuela en un plano de avanzada en la legislación universal” (sic), y de incluir basado en tal postulado en el concepto de “control de gestión” la supuesta potestad de la Contraloría para apreciar no sólo el costo y los resultados generales de la gestión de cualquier clase de empresa en que el Estado o un ente público tenga participación, sino para emitir juicios concretos al respecto, termina haciendo un llamado a la prudencia.

“A nuestro juicio —escribe bajo el Nº 5, c2, pág. 118—, si bien en el primer aspecto de ponderación de metas y resultados, no vacilamos en pensar que ese aspecto ha sido confiado por entero al órgano de control externo, creemos que la Contraloría deberá obrar con mucha cautela si pretende emitir juicios sobre los últimos aspectos mencionados, esto es, conveniencia y oportunidad de la gestión de la empresa, ya que se correría el riesgo de que por tal vía pudiera inmiscuirse en materias que son propias de la Administración, en este caso de los cuerpos directivos de la empresa, *colándose así una suerte de co-administración que, indudablemente, no ha sido prevista por el legislador*”.

Baste con estas últimas palabras para poner en tela de juicio todo el afán constructivo desplegado por el sabio asesor de la Contraloría.

III. OTRAS OPINIONES DOCTRINARIAS EN LA MATERIA

13. Del tema se han ocupado además otros distinguidos juristas patrios. En primer lugar debe destacarse al Dr. Héctor Grisanti Luciani, ex Director General de la Contraloría, quien publicó en el número 4341 de *Repertorio Forense*, correspondiente al 31 de octubre de 1978, un estudio titulado “Aspectos del Control Fiscal de las Empresas del Estado”. El doctor Grisanti Luciani llega a las siguientes conclusiones: a) La historia de la elaboración del artículo 230 de la Constitución vigente demuestra la necesidad de distinguir netamente, a los efectos de los poderes de fiscalización y control externo entre “institutos autónomos” y “empresas del Estado”; b) Las “empresas del Estado”, aun si en algunos casos responden a previsiones del legislador en cuanto que a veces existen leyes especiales como la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y Comercio de los Hidrocarburos, en que se dio al Ejecutivo Nacional el mandato de crear una empresa del Estado como Petróleos de Venezuela S. A., y en tal sentido podría decirse de ella que tiene un origen legal, tienen sin embargo una personalidad jurídica que no deriva de la ley en que se ordena su creación, sino que adquieren tal personalidad por efecto del cumplimiento de los requisitos generales a que el Código de Comercio somete la creación de las llamadas personas jurídicas de derecho privado; c) No es posible aplicar a las “empresas del Estado” la norma del artículo 235 de la Constitución que prevé la posibilidad de extender a los “institutos autónomos” las funciones de la Contraloría General de la República, tal como ellas resultan definidas en la propia Constitución y en su ley especial, sino que apenas resulta aplicable a las “empresas del Estado” el régimen

legal especial que expresamente se establezca al efecto de conformidad con la norma contenida en la parte final del artículo 230 de la Constitución que autoriza al Congreso para establecer mediante normas de rango legal un específico régimen de control externo sobre “los intereses del Estado en corporaciones o entidades de cualquier naturaleza”; y d) Tal régimen especial de control del Poder Legislativo sobre las “empresas del Estado” está contenido en el artículo 64 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, cuyos antecedentes históricos que el autor narra con particular esmero demuestran que no es posible extender a dichas empresas la obligación de formular reparos que otras normas de la citada Ley Orgánica le imponen a la Contraloría con respecto a los institutos autónomos y permiten impugnar por ilegalidad los reglamentos en que tal se ha pretendido. Como consecuencia de todo esto el doctor Grisanti Luciani no vacila en escribir: “Decimos que la norma atributiva de competencia contenida en el citado artículo 64 de la Ley Orgánica de Contraloría es excluyente, por cuanto permite que el ente contralor realice sólo dos actividades: control de gestión y auditorías; y facultativa, por cuanto la forma verbal de: *podrá*, quiere decir que queda a juicio de aquél ejercer o no esas funciones”.

14. En apoyo a su tesis cita todavía este autor la opinión del doctor Enrique Sánchez Falcón, alto funcionario de la Contraloría, quien en un trabajo publicado en la Revista de Control Fiscal N^o 77, basándose también en el carácter taxativo de la intervención permitida a dicho ente por el citado artículo 64 de su Ley Orgánica, sostiene la incompetencia de la Contraloría para abrir averiguaciones administrativas tendientes a calificar supuestas faltas, omisiones o negligencias cometidas por el personal de sociedades en las cuales participasen el Estado o los institutos autónomos, tal como lo pretendía dicho organismo contralor con el pretexto de corresponderle a él la atribución de vigilar, inspeccionar y fiscalizar la ejecución de los contratos de sociedad en que participasen el Estado a los institutos autónomos.

15. Aunque con menos concreción al tema, estos mismos principios parece recogerlos el doctor Allan R. Brewer-Carías, en su obra *Régimen Jurídico de las Empresas Públicas en Venezuela*, Caracas, 1980, pp. 77 y 112. No obstante su acostumbrado extremismo iuspublicístico, Brewer-Carías, *op. cit.* p. 79, no puede menos que reconocer que “la organización y funcionamiento de estas empresas públicas con forma jurídica de derecho privado, es la establecida en el Acta Constitutiva o Decreto de creación y su gestión está sometida, en principio, al derecho privado, salvo las excepciones establecidas en normas especiales . . . que les puedan ser aplicables y las mencionadas leyes especiales. En relación a estas empresas públicas, y en particular aquellas con forma de sociedad anónima, no existe un control de tutela propiamente dicho, sino que los controles por parte de la Administración Central se ejercen a través de los mecanismos societarios: Asambleas de socios fundadores. Se trata de un control accionario o accionarial. Por último, en sus relaciones con los particulares las empresas con forma de derecho privado, se rigen por éste, al igual que cualquier otro particular”.

16. Una conclusión similar parece imponérsele al abogado Jesús Caballero Ortiz al estudiar el género de control que sería susceptible de ejercerse sobre las sociedades en las que el Estado tenga participación, pues en la tesis presentada por él para

optar al título de Doctor en Derecho, titulada *Las Empresas Públicas en el Derecho Venezolano*, edición multigráfica, Caracas, 1980, Tomo II, p. 603, escribe: "Como hemos visto, tanto la práctica de auditorías como el control de gestión son comunes a los institutos autónomos y a las sociedades. ¿Cómo distinguir entonces el control que se ejerce sobre ambos tipos de empresas? La diferencia radica en que el control de gestión, en el caso de las sociedades, deberá limitarse exclusivamente a la verificación en las actividades en relación a las decisiones adoptadas y a los planes señalados. A tal fin las sociedades están en la obligación de poner sus libros, comprobantes de contabilidad y demás documentos a la disposición de los funcionarios que destaque la Contraloría. Las auditorías y control de gestión permiten a la Contraloría tener una idea exacta sobre la marcha de la empresa, su estructura, sus aspectos económicos y financieros y, en general, la eficacia con la cual es administrada. Todo ello es objeto de un informe que es comunicado a los órganos de dirección de la empresa". Y si bien a continuación, en términos meramente descriptivos, el abogado Caballero da cuenta de que la Contraloría viene reputándose autorizada para aplicar sanciones, formular reparos y abrir averiguaciones administrativas, a este último respecto no deja de observar que "no debía hablarse propiamente de responsabilidad administrativa por no tratarse de funcionarios públicos, motivo por el cual consideramos inconveniente el término aplicado al personal que presta sus servicios en las sociedades".

IV. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y LEGAL APLICABLE

17. En un régimen de derecho como el que ha establecido nuestra Constitución, toda persona jurídica pública o privada, así como el trato de ella con cualquiera otra persona u órgano suyo está sometido a rigurosos cauces jurídicos. No es posible, por tanto, concebir una actuación ajena en la esfera de los intereses propios de ninguna de tales personas jurídicas en ausencia de una norma jurídica que justifique tal actuación y la someta a sufrir las consecuencias de ésta conducta ajena. En el caso que nos interesa ahora se trata no sólo de determinar si una persona jurídica de esa especie *sui generis* que llamamos "empresa del Estado" y, aún más precisamente, si una "sociedad anónima en la cual el Estado u otros entes públicos tengan participación accionaria", está sujeta a someterse a determinadas actuaciones de la Contraloría, así como si lo están las personas físicas que contraten con dicha sociedad anónima y, en particular, aquellas que consientan en participar en ellas como administradores, empleados o dependientes de dichas sociedades; y si tales actuaciones de la Contraloría son susceptibles de determinar en lo que se refiere a estas últimas personas físicas determinadas calificaciones jurídicas, tales como la de haber quedado incurso en "responsabilidad administrativa".

Partimos del supuesto de que la Contraloría General de la República constituye un órgano de un Poder Público, más concretamente un órgano auxiliar del Poder Legislativo que ha sido dotado por la propia Constitución de una cierta autonomía funcional. "La Contraloría General de la República —dice el artículo 236 de la Constitución— es un órgano auxiliar del Congreso en su función de control sobre

la Hacienda Pública, y gozará de autonomía funcional en el ejercicio de sus atribuciones”. Pero como para todo órgano del Poder Público, rige por lo mismo a su respecto lo que dispone el artículo 117 *ejusdem*, a saber: “La Constitución y las leyes definen las atribuciones del Poder Público, y a ellas debe sujetarse su ejercicio”.

Las atribuciones de la Contraloría deben, pues, ejercerse con estricta sujeción a su Ley Orgánica, mediante la cual, en obediencia a lo dispuesto en el aparte del artículo 234 de la Constitución, se determinó su organización y funcionamiento y la oportunidad, índole y alcance de su intervención.

Si la actuación de la Contraloría excede o se extralimita de esas normas legales que determinan la índole y el alcance de la intervención suya no sólo es ineficaz para producir los efectos legales que con ella se han pretendido, sino que puede acarrear responsabilidad para quienes pusieron en acción esa autoridad usurpada. Baste citar al respecto el artículo 119 de la Constitución que reza: “Toda autoridad usurpada es ineficaz, y sus actos son nulos”; y el artículo 121 *ejusdem* que dice: “El ejercicio del Poder Público acarrea responsabilidad individual por abuso de poder o por violación de la ley”.

Ahora bien, cabe advertir que los preceptos constitucionales no se limitan a señalar que toda la materia atinente a la organización, funcionamiento y modalidades de la intervención de la Contraloría es de estricta reserva legal, sino que todavía somete a criterios muy precisos al legislador ordinario en cuanto a lo que puede ser el contenido de esa necesaria intervención del legislador ordinario. Es así, como al par que señala en el artículo 234 que “corresponde a la Contraloría General de la República el control, vigilancia y fiscalización de los ingresos, gastos y bienes nacionales, así como las operaciones relativas a los mismos”, o que estipula en el artículo 236 la necesaria “autonomía funcional” de la Contraloría respecto del Congreso que deberá dictar las normas relativas a su organización y funcionamiento, indica al propio tiempo cuál es el máximo ámbito al cual podrán extenderse esas funciones que las leyes atribuyen a la Contraloría. En el artículo 235 de la Constitución se lee, en efecto: “Las funciones de la Contraloría General de la República podrán extenderse por ley a los institutos autónomos, así como también a las administraciones estatales o municipales sin menoscabo de la autonomía que a éstas garantiza la presente Constitución”. Es manifiesta en este texto constitucional la omisión de las llamadas “empresas del Estado”, como lo es la de toda forma particular de personas jurídicas de derecho privado mediante la cual pueda desarrollarse ocasionalmente por el Estado o por una persona pública (tales como los “institutos autónomos” o cualquiera de esas aludidas “administraciones estatales o municipales” que, en cambio, sí están sometidas al poder contralor).

18. La circunstancia de que las sociedades con participación del Estado o de otros entes públicos puedan constituirse con aportes directamente derivados de “ingresos nacionales” o con otros bienes que puedan calificarse como “bienes nacionales”, y que el artículo 234 de la Constitución haya previsto que corresponde a la Contraloría General de la República “el control, vigilancia y fiscalización” de tal género de ingresos o bienes, no es suficiente para considerar a estas sociedades constituidas mediante dichos aportes o cuyas acciones lleguen a ser adquiridos con

recursos de ese mismo origen como sociedades directamente sometidas a la intervención funcional de la Contraloría. El que algunos de los ingresos de tales personas de derecho privado puedan estar configurados como aportes de los sometidos al control, vigilancia y fiscalización de la Contraloría, no autoriza a considerar sometido al control de dicho Organismo a esas personas jurídicas en cuanto tales y a extenderlas a ellas el régimen establecido para la Administración Central y que el artículo 235 autoriza a extender a los "institutos autónomos" y a las "administraciones estatales o municipales". El control, vigilancia y fiscalización por parte de la Contraloría de tales aportes consistentes en "ingresos" o "bienes nacionales" debe interpretarse, pues, que ha entendido ser sometido por el constituyente a un régimen diferente.

Pero ¿cuál es ese régimen? El aparte del artículo 230 de la Constitución, que se encuentra precisamente entre las "disposiciones generales" aplicables a la Hacienda Pública, lo señala así: "los institutos autónomos, así como *los intereses del Estado* en corporaciones o *entidades de cualquier naturaleza, estarán sujetos al control del Congreso, en la forma que la ley establezca*".

El que el artículo 230 aluda también al control del Congreso sobre los institutos autónomos, no significa que ese control deba ejercerse en la misma forma en que se ejerce para la Administración Central y que el artículo 235 de la Constitución autoriza a extender a los institutos autónomos, sino que, independientemente de que la ley mediante la cual se resuelva por el Congreso ejercer tal control haga uso de la especial potestad constitucional de extender a dichos institutos autónomos el régimen genérico de la Contraloría para la Administración Central, faculta al legislador para establecer libremente específicas formas de control de los intereses del Estado en los institutos autónomos. Por lo que respecta a las corporaciones u otras entidades en las cuales existan intereses del Estado, el citado artículo 230 deja al criterio del Congreso establecer la forma de control que juzgue adecuada, el cual, sin embargo, encontraría un límite en el artículo 235 que señala muy claramente hasta donde puede extenderse el campo de acción de la Contraloría General de la República en lo que respecta a entidades que no forman parte de la Administración Central ni de las administraciones estatales o municipales.

Si entendemos así las cosas, es claro que tiene razón el doctor Grisanti Luciani cuando señala que la base constitucional del control externo que ejerce la Contraloría sobre las "empresas del Estado" así genéricamente aludidas, no es el artículo 235, sino sólo el artículo 230, y que debiéndose distinguir netamente entre aquellas empresas estatales que adoptan la forma de institutos autónomos y aquellas otras que se desarrollan instrumentalmente a través de formas asociativas propias del derecho privado, hay que concluir que la única norma de rango legal existente mediante la cual resulta legitimada la actuación de la Contraloría al respecto de intereses del Estado en una sociedad anónima es la del citado artículo 64 de la Ley Orgánica de la Contraloría que delimita claramente el posible ámbito de esa intervención. Toda actuación excedente configura una usurpación de funciones, y resulta ciertamente ineficaz.

19. Recordemos ahora que dicha norma dice de manera muy precisa que "la Contraloría sólo podrá practicar auditorías y ejercer funciones de control de gestión,

a fin de verificar si las actividades de las referidas empresas se adecua a las decisiones adoptadas y a los planes y objetivos que le hubieren sido señalados". Cualquier actuación de la Contraloría que exceda de esta finalidad de verificación de que una determinada actividad cumplida por una sociedad en la cual el Estado tenga intereses por haber contribuido a ella con ingresos o bienes públicos "se adecua a las decisiones adoptadas y a los planes y objetivos que le hubieren sido señalados", es por tanto una actuación **ineficaz**.

V. CRITERIOS LEGALES PARA APRECIAR LA CONDUCTA DEBIDA POR UNA SOCIEDAD DONDE EL ESTADO TENGA PARTICIPACION

20. Ahora bien, realizar auditorías y funciones de control de gestión, es cumplir una serie de actos dirigidos a determinar si la actividad de una sociedad de la especie de las llamadas "empresas del Estado" se ha desarrollado en consonancia con las *decisiones, planes y objetivos que le han sido trazados por quienes tenían las potestades para ello*, y tal determinación sólo puede hacerse a partir de la consideración de cuáles eran tales decisiones, planes y objetivos trazados a dicha sociedad en su concreto documento constitutivo o estatuto social, o que le puedan ser impuestos legítimamente bien por sus Asambleas, Junta Directiva u otros órganos externos a la sociedad cuando alguna ley autorice tal género de imposición.

En este sentido la actividad de un órgano de una de estas sociedades será "inadecuada" si ella no se compadece con su objeto social, o si aun compadeciéndose viola una decisión legítimamente adoptada por un órgano estatutario superior (p. ej.: la Asamblea de Accionistas) que prohibía al órgano que actuó (p. ej.: la Junta Directiva) adoptar tal actividad o le imponía hacerlo de una determinada manera, o si como ocurre con las empresas del Estado que tienen limitaciones por la Ley Orgánica de Crédito Público en cuanto a la generación de "deuda pública" o que tienen que someterse a ciertas pautas presupuestarias según la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario se constatare sin embargo la violación de tales limitaciones o pautas, etc.

21. Por tanto, aun si se admitiese que el artículo 64 de la Ley Orgánica de Contraloría, que pauta la manera como el Congreso ha resuelto ejercer el control sobre los intereses del Estado en este género de "empresas del Estado", esto es, aquellas constituidas como sociedades con participación accionaria del Estado o de otros entes públicos, autoriza a la Contraloría para emitir autos de responsabilidad administrativa o "reparos", siempre sería necesario partir del presupuesto de que tal responsabilidad sólo podría generarse por actividades que no se adecuren a las "decisiones" legítimamente adoptadas por los órganos legítimos de dicha sociedad, o a "planes y objetivos" señalados a la sociedad y que sus administradores estuvieran en el deber de observar conforme a los Estatutos de la sociedad o a leyes específicas que debieren regirlas. En ningún caso podría la Contraloría entenderse facultada para juzgar libremente sobre la prudencia de la actividad desplegada, las modalidades según las cuales fue adoptada tal decisión o la oportunidad de adoptarla o no.

22. Lo que decimos es de relevante importancia para juzgar sobre la responsabilidad de los administradores de una sociedad anónima por el estilo del Centro

Simón Bolívar, C. A., donde sobre la base de que las acciones que integran el capital social de esta compañía "están poseídas íntegramente por diversas entidades que son parte y están integradas a la Administración Pública" se llega a la conclusión de que por tal motivo esa compañía es una "persona pública" y que la gestión que le ha sido encomendada es una gestión "de derecho público", lo que hace aplicable directamente el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Contraloría. Así lo sostiene el propio Contralor General de la República en decisión dictada el 28 de noviembre de 1980, mediante la cual confirmó jerárquicamente una decisión anterior dictada por el Director de Averiguaciones Administrativas de la Dirección General de Control de la Administración Descentralizada (Expediente ADD-78-018).

El citado artículo 81 de la Ley de Contraloría reza así: "La Contraloría podrá realizar investigaciones en todo caso en que surgieren indicios de que funcionarios públicos o *particulares*, que tengan a su cargo o *que intervengan en cualquier forma en la administración, manejo o custodia de bienes o fondos de las entidades sujetas a su control*, hayan incurrido en errores, omisiones o negligencias. Esta averiguación procederá aun cuando dichas personas hubieran cesado en sus funciones" (subrayados nuestros).

Ahora bien, si bien es cierto que este texto legal parece muy amplio, pues no habla de "*bienes o fondos públicos o nacionales*", sino de "*bienes o fondos de entidades sujetas a su control*" (esto es, al control de la Contraloría), debe tenerse en cuenta que, como ya lo expusimos, el artículo 235 de la Constitución excluye de modo implícito que *puedan extenderse las funciones de la Contraloría* de que trata el artículo 234 *ejusdem* al hablar de los "bienes nacionales" *a las empresas del Estado constituidas como sociedades de derecho privado* y que, en consonancia con él, el citado artículo 64 de la Ley de Contraloría lo excluye expresamente al limitar la función de control de tal organismo a verificar *si la actividad de dichas sociedades se adecua "a las decisiones adoptadas y a los planes y objetivos que le hubieren sido señalados"*.

Es necesario, pues, armonizar el texto del artículo 81 de la Ley de la Contraloría con el del artículo 64 *ejusdem*.

"Bienes nacionales o públicos", conforme al criterio del artículo 19 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional, serían tan sólo las "acciones" del Centro Simón Bolívar y, en tal caso, sería a los "errores, omisiones y negligencias" en que hubieran podido incurrir quienes han ejercido la representación, custodia y manejo de dichas "acciones" a los que podría hacer alusión el citado artículo 81 de la Ley de Contraloría. No así los bienes o fondos propiedad del Centro Simón Bolívar como tal, a cuyo respecto sólo puede hablarse en estricto sentido jurídico de "bienes privados" de tal ente. Para juzgar sobre la administración, manejo y custodia de la primera especie de bienes (las "acciones") los criterios serán, por tanto, los generales a la Administración Central o a los organismos públicos a los que ellos pueden extenderse conforme al artículo 235 de la Constitución y en la medida en que la Ley Orgánica de la Contraloría así lo haya autorizado. Para juzgar, en cambio, sobre la corrección (ausencia de errores, omisiones o negligencias) del manejo, administración y custodia de los bienes del Centro Simón Bolívar, en cuanto en ellos tiene

un "interés" indirecto el Estado, habrá que aplicar rigurosamente los criterios taxativos del artículo 64 de la Ley de Contraloría, que es la ley según la cual ha resuelto el Congreso conforme al artículo 230 de la Constitución que debe ejercerse este control.

23. Aclarado lo anterior, nos queda sólo por comentar la pintoresca afirmación hecha por el Contralor en su informe de que el Centro Simón Bolívar es una "persona pública" porque "la gestión que le ha sido encomendada es de *derecho público*".

Sabido es que la clasificación entre "normas de derecho público" y "normas de derecho privado" suele construirse bien atendiendo el carácter primario o secundario de los intereses protegidos por una norma (teoría del interés) o bien a la posición de subordinación o de igualdad en que se desenvuelven las relaciones jurídicas reguladas por la concreta norma de cuya calificación se trata. Para que una norma sea de derecho público en concepto de la primera teoría aludida no basta con que ella persiga *mediatamente* un interés público o colectivo, pues todo el Derecho Privado de origen legal está dirigido en última instancia a proteger el interés público en la paz social, el desarrollo nacional y eficiente de la economía, etc., sino que se requiere la especial y preeminente consideración por la norma del interés de que se trate como un interés público, lo que está lejos de resultar evidente cuando el Estado adopta para regular sus muy variados intereses algún procedimiento característico de derecho privado. Por otra parte, lo que tipifica según otro apreciable sector de la doctrina de Derecho Público es que la relación intersubjetiva que en ella se presenta se nos da en un plano de supraordenación: apareciendo uno de los sujetos como portador preeminente del poder, mientras que los enfrentados a él se nos mostrarían como subordinados. Sin pretender con estas dos notas agotar el muy complejo tema de la diferenciación del derecho público y del derecho privado, es por lo menos cierto que estas normas nos llevarían a sostener lo contrario de lo aseverado en la comentada decisión del Contralor, esto es, que la gestión encomendada al Centro Simón Bolívar, C.A. es una típica gestión de derecho privado, caracterizada por desenvolverse en plano de igualdad con los demás sujetos que intervienen ordinariamente en el mundo de los mismos negocios que, según su objeto social, debe realizar el Centro Simón Bolívar; para lo cual se le constituyó en la forma de una empresa privada, con un estatuto sometido a las guías del Código de Comercio y se lo dotó de una administración que no se instituye por las pautas publicísticas para el nombramiento de los funcionarios públicos, sino que se integra sirviéndose de las pautas contractuales previstas en el Código de Comercio y en la Ley del Trabajo, o sea, mediante elección por la asamblea de los accionistas de la compañía o mediante la celebración de meros contratos de trabajo.

Para no citar sino un solo texto en lo que respecta al modo que la doctrina emplea para definir lo que es una persona jurídica pública, nos limitaremos a citar lo que el profesor Ricardo Monaco escribe al respecto en el *Novissimo Digesto Italiano*, voz "Persona Giuridica (Diritto Privato e Pubblico)", Vol. XII, p. 1042; a saber: "Mas precisamente los signos que permiten reconocer a la persona jurídica pública son los siguientes: 1º) Goce de la potestad de imperio por atribución directa

de parte del Estado y, por consiguiente, ejercicio de tal potestad en el propio nombre del ente; 2º) constitución de la empresa jurídica por iniciativa directa del Estado; 3º) deber frente al Estado de cumplir los propios fines en conexión con el control del Estado dirigido a asegurar tal cumplimiento". Y aunque el citado profesor reconoce que tales notas ayudan muy poco, luego de hacer una clasificación entre "personas jurídicas privadas *de utilidad pública*" y "personas jurídicas privadas *de utilidad particular*", termina diciendo: "La importancia de la distinción entre persona jurídica pública y privada, tanto bajo el aspecto teórico como sobre todo bajo el aspecto práctico, no está en una separación de la capacidad de derecho entre las dos categorías de ente, en cuanto que si la persona privada puede moverse solamente en el campo del derecho privado, la persona jurídica pública tiene capacidad de realizar tanto actos *iure publico* como actos *iure privato*"; y añade todavía que esto se refleja en la característica general de "que el ente público, a diferencia del privado, es parte de la administración pública, y por consiguiente a ella se le aplican las normas concernientes a la administración pública, tanto en lo que respecta a la organización estructural, como en lo que respecta a la actividad del ente y a sus relaciones con los demás sujetos".

Ahora bien, es evidente que tal no es el caso del Centro Simón Bolívar, C. A. ni de las otras compañías anónimas constituidas por el Estado venezolano para realizar algunos de sus objetivos empresariales.

VI. ANALISIS DE LA ILEGALIDAD DE LOS CRITERIOS UTILIZADOS POR EL CONTRALOR AL CONFIRMAR UN AUTO DE SUPUESTA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA CONTRA ADMINISTRADORES DEL CENTRO SIMON BOLIVAR, C. A.

24. La aludida decisión del Contralor General de la República, de 28 de noviembre de 1980, se contrae a un supuesto en que los integrantes de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar aprobaron en términos generales una operación de compraventa de terrenos con un particular, dejando al Presidente del Centro (cargo que por los Estatutos Sociales del Centro corresponde al Gobernador de Caracas) la determinación de cuál debía ser el preciso precio a pagar en definitiva. Al respecto el acta de la decisión de la Junta Directiva resumía el acuerdo adoptado por ésta en estas esquemáticas palabras: "Adquisición de inmuebles para el Proyecto de Renovación Urbana de Antímano. Se autorizó al Presidente para adquirir los lotes de terreno necesarios para la relocalización de habitantes en la zona de Antímano. Se acordó que el desarrollo de viviendas se haga en forma conjunta con el Banco Nacional de Ahorro y Préstamo o con cualquier otro promotor solvente a juicio del Centro. Se acompaña al Cuaderno de Comprobantes la oferta de venta sometida a la consideración de la Junta y el avalúo realizado por el Banco Nacional de Ahorro y Préstamo".

En consonancia con este texto en el llamado Cuaderno de Comprobantes, anexo al Libro de Actas de la Junta Directiva, se agregó una carta donde los oferentes

a los terrenos decían estar dispuestos a aceptar un precio de Bs. 80,00 por metro cuadrado y un informe o avalúo del Banco Nacional de Ahorro y Préstamo en que se establecía para los mismos terrenos un presunto valor de Bs. 56,54 por metro cuadrado.

El Presidente del Centro Simón Bolívar, valiéndose de esta "autorización" o delegación de poderes que le había hecho la Junta Directiva y asesorándose directamente con las dependencias administrativas del Centro que intervenían en el avalúo y adquisición de terrenos, concluyó efectivamente por firmar el contrato de compraventa por el aludido precio de Bs. 80 por metro cuadrado. Según consta de las declaraciones que éste hiciera en el curso de la "averiguación administrativa" abierta por la Contraloría, para la aceptación de este precio él se basó, entre otras cosas, en que el avalúo agregado al Cuaderno de Comprobantes calculándose un precio de Bs. 56,54 por metro cuadrado fue luego rectificado por el propio Banco Nacional de Ahorro y Préstamo, al percibir que por un mero error de cálculo el precio por metro cuadrado que realmente correspondía a los terrenos, con base en idénticos elementos a los del referido avalúo, resultaba ser de Bs. 93,58 por metro cuadrado, lo que significaba que adquiriendo dichos terrenos al aludido precio de Bs. 80,00 por metro se lo adquiriría en Bs. 13,58 por debajo de la estimación de su valor real.

Como quiera que sea, apoyándose en un nuevo avalúo elaborado posteriormente con criterios diferentes por dependientes de la Contraloría en el curso de la "averiguación administrativa", según el cual a dichos terrenos no podía atribuirse sino un valor de Bs. 30 por metro cuadrado, el organismo contralor decidió que los integrantes de la Junta Directiva del Centro habían incurrido en una conducta negligente "por haber autorizado en forma genérica al Presidente del Centro Simón Bolívar para la adquisición de los lotes necesarios para la relocalización de los habitantes de Antímamo, sin haber precisado las características y condiciones de la operación" autorizando o permitiendo así "la cancelación de un sobreprecio".

Al rechazar los cargos que se le hicieron, los integrantes de la Junta Directiva así inculpados alegaron: 1º) que el Centro Simón Bolívar, C. A. es una sociedad anónima y como administradores designados para integrar su Junta Directiva por una Asamblea de Accionistas del mismo, ellos no eran funcionarios públicos cuya actuación estuviera sujeta al juicio de la Contraloría en términos similares a los de un "funcionario público"; 2º) que de conformidad con el artículo 64 de la Ley Orgánica de la Contraloría, ésta debía limitarse a juzgar su actuación en cuanto se ajustara o no a los poderes que los Estatutos Sociales del Centro confería a la Junta Directiva del mismo y a las normas legales cuya observancia pudiera reclamársele, tal como los que derivan de la Ley Orgánica de Crédito Público, de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario, etc., pero que la Contraloría carecía de competencia para inmiscuirse en la apreciación misma de si una determinada operación autorizada por ellos, en los límites de sus poderes estatutarios como administradores, era o no conveniente a los intereses del Centro; 4º) que la decisión adoptada por ellos se adecuaba al objeto social del Centro, a las atribuciones que le conferían los Estatutos Sociales, a los planes confiados al Centro por el Ejecutivo Nacional en los límites en que éste podía hacerlo, etc. y que en particular la delegación de

un determinado aspecto de una operación que la Junta Directiva juzgare conveniente en sus términos generales al Presidente del Centro estaba explícitamente autorizada por los Estatutos Sociales, tanto más cuanto que éste tenía a su directa disposición la asesoría de detalles que implicaba la organización administrativa del Centro.

25. De acuerdo con cuanto hemos venido exponiendo, aun para determinar si en la conducta observada por los integrantes de la Junta Directiva del Centro al autorizar la operación en "forma genérica", y delegar los pormenores de ella en el Presidente del Centro, existió alguno de esos "errores, omisiones o negligencias" a que se alude en el artículo 81 de la Ley Orgánica de Contraloría, el Organismo contralor en el caso concreto no podía actuar a su arbitrio o discreción, pues tratándose de la actuación de la Junta Directiva de una sociedad que se rige, como hemos demostrado, por un régimen de derecho privado, y concretamente por el régimen establecido para las compañías anónimas por el Código de Comercio, la decisión de la Contraloría tenía que enmarcarse en las normas legales que rigen la responsabilidad de los órganos colegiados de administración de las sociedades anónimas. A ellos, en efecto, remite en primer término el citado artículo 64 de la Ley de Contraloría cuando indica que la actuación de la Contraloría se limitará a determinar si la actividad de los órganos de este género de empresa estatal sometida a un régimen de derecho privado "se adecua a las decisiones adoptadas y a los planes y objetivos que le hubieren sido señalados".

Es por tanto irrefutable el argumento de los administradores integrantes de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar de que la actuación de ellos, en cuanto regida específicamente por las normas de los artículos 243 y 266, ordinal 4º del Código de Comercio, no podría ser apreciada libremente por la Contraloría como si se tratase de apreciar la conducta de un "funcionario público" en el supuesto de que el citado artículo 81 de la Ley de Contraloría autorizase tal género de discrecionalidad al respecto de los funcionarios públicos.

26. Ahora bien, el artículo 266 ord. 4º del Código de Comercio obligaba al organismo contralor a determinar cuál era la inexactitud en el cumplimiento de los deberes que le imponían el Código de Comercio y los Estatutos Sociales, y el artículo 243 *eiusdem* limitaba la responsabilidad por las conductas realizadas por los miembros de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar en cuanto "administradores" de una empresa del Estado sometida al régimen jurídico de una sociedad anónima, a la resultante de la "ejecución del mandato". Por otra parte, una correcta aplicación del artículo 26 letra h) de los Estatutos Sociales del Centro Simón Bolívar obligaba a que se les considerase investidos de un mandato general de administración colegiada y la obligatoria aplicación analógica de los artículos 1695 del Código Civil y 387 del Código de Comercio, unida a la del artículo 27, letra k) de los Estatutos Sociales del Centro que *legitimaba expresamente a la Junta Directiva para delegar funciones específicas en el Presidente de la Compañía*, obligaba a excluir, con base en lo que disponen los artículos 1695 del Código Civil y 387 del Código de Comercio al respecto de los poderes de sustitución del mandatario, que los miembros de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar pudieran *estar sometidos al deber de comunicar precisas instrucciones al Presidente del Centro Simón*

Bolívar, persona plenamente abonada para ser sujeto pasivo de cualquier género de sustitución o delegación que en él hicieran los demás integrantes de la Junta Directiva, tanto más cuanto que él era además el Gobernador de Caracas y el jefe superior inmediato de todos los servicios internos del Centro (incluidos los encargados de efectuar los avalúos y estudios técnicos de los terrenos a adquirir) sobre las particularizadas modalidades de una determinada operación que la Junta reputase adecuada a los objetivos del Centro y conveniente en sus lineamientos generales para el cumplimiento de sus planes. A este último respecto, escribe el autor español *Fernando Rodríguez Artigas*: “Consejeros Delegados, Comisiones Ejecutivas y Consejos de Administración”, Editorial Montecarlo, Madrid, 1971, p. 195, lo siguiente: “El Consejo de Administración puede recurrir a la delegación, tanto para confiar a alguno de sus miembros la ejecución de una decisión concreta previamente acordada por el pleno (por ejemplo, la delegación de la firma de un contrato aprobado por el Consejo) *como para atribuir*, bien a una Comisión, bien a uno o más *Consejeros Delegados, el poder de decidir, con una cierta autonomía, sobre una esfera determinada de competencia*. En este segundo caso se trataría de proceder a una descentralización, en el sentido ya apuntado, a través de un reparto de tareas por medio de una delegación o, en otras palabras, de organizar en una forma relativamente estable la actividad de gestión. *La delegación supone, por tanto, la concesión a determinados administradores de una cierta esfera de autonomía*”.

Nada prohibía, pues, a los integrantes de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar aprobar en términos generales la operación proyectada y delegar en el Presidente del Centro los pormenores de su ejecución.

Tampoco podría decirse que esa decisión adoptada por ellos estuviere fuera del límite de sus atribuciones, ni que el contenido de la misma no se adecuara a los planes y objetivos señalados al Centro por algún órgano interno o externo del mismo, autorizado para trazarle cauces de alguna naturaleza.

Es evidente que la conducta que se atribuye en la decisión del Contralor a los miembros de la Junta Directiva del Centro no puede tacharse de inadecuada a los Estatutos del mismo. Basta comprobar que la letra h) del artículo 26 de tales Estatutos reza literalmente así: “La Junta Directiva tendrá la dirección de todos los negocios y actividades de la compañía, incumbiéndole expresamente. . . : h) Resolver acerca de la celebración de todos los actos, contratos, operaciones y negocios que vaya a efectuar la compañía, autorizando previamente la suscripción de todo documento que tenga por efecto obligar a la Compañía”. Tampoco la conducta del Presidente del Centro Simón Bolívar, que vendría legitimada por la delegación de poderes cumplida en él por la Junta Directiva podría decirse no adecuada a los objetivos y planes trazados al Centro Simón Bolívar por su objeto social definido en esos mismos Estatutos Sociales, así: “La Compañía tiene por objeto el desarrollo urbanístico de la ciudad de Caracas, su Area Metropolitana . . . Para ello podrá contratar, ejecutar y financiar toda clase de trabajos relacionados con el cumplimiento de dicho objeto, pudiendo por estos fines realizar todo tipo de operaciones mercantiles y financieras, así como . . . comprar . . . y realizar inversiones y actos de lícito comercio sin ninguna limitación”. Por otra parte, no se le ha imputado a los

miembros de la Junta Directiva haber violado ninguna ley especial dictada por el Congreso a los fines de ejercer el control que le autoriza la Constitución, por ejemplo: la Ley de Crédito Público, la Ley de Presupuesto, etc. Y por el contrario, más bien podría decirse que la operación enjuiciada era una operación inmobiliaria que encuadraba dentro de los precisos planes y objetivos que le había impartido al Centro Simón Bolívar el Presidente de la República a través del Decreto Nº 333 de 13 de agosto de 1974 (*G.O.*, Nº 30.472), mediante el cual se declaró en emergencia una serie de barriadas populares de la ciudad de Caracas y se encomendó al Centro Simón Bolívar la inmediata dotación de viviendas sustitutivas para los habitantes de las mismas, en uso de las atribuciones que al respecto reconoce al Presidente de la República la letra a) del artículo 26 de los Estatutos Sociales del Centro cuando somete al conocimiento y decisión de éste el plan de actividades de la empresa.

VII. CONSIDERACIONES DE CARACTER IDEOLOGICO

Contrariamente a lo que pudiera creerse la pretensión de la Contraloría de extender a las sociedades en las que exista una cierta participación accionaria de entes públicos el régimen de control previsto para los entes públicos propiamente tales, es inconveniente a los fines que persigue el Estado moderno cuando se inmiscuye en la economía. Es cierto que el dirigismo económico, el derecho reconocido al Estado de promover o regular la producción y la equitativa distribución de la riqueza, implica muchas veces que éste tenga que acudir a normas de derecho público para subordinar a sus fines transpersonales los intereses particulares que puedan contraponerse a ellos. Pero que la realización del llamado interés público por el cual vela el Estado suponga *siempre* la adopción de un régimen de derecho público no es, en cambio, verdad. La frecuencia con la que en los últimos años todos los Estados vienen acudiendo a mecanismos de derecho privado, a ese régimen diseñado por ellos para regular en un plano de igualdad y de mera coordinación de los contrapuestos intereses las relaciones entre los sujetos particulares sometidos a su potestad, para realizar algunos de sus intereses solo mediatamente públicos como si se tratase de un interés privado cualquiera, revela que hay una necesidad psicológica o sociológica de actuar en esta forma y que no es sensato ahogarla por el puro dogmatismo de legistas aficionados al derecho público.

Cuando el Estado, sirviéndose de su capacidad jurídica como persona privada, esto es, como sujeto que también tiene de modo inmediato intereses particulares, acude al expediente de formar una sociedad anónima en lugar de crear un instituto autónomo, lo hace para aprovechar las ventajas que deriva de este enmascaramiento de sus intereses públicos como si se tratase de un interés privado cualquiera. Obtiene así, por lo pronto, la ventaja de templar la actividad que se propone desplegar en el campo de la economía al someterla al libre juego de la competencia económica a que por lo general están sometidos en el mercado capitalista los sujetos privados. Puede contratar los servicios de ejecutivos extraídos del mundo de la actividad

privada que no estarían dispuestos a someterse al régimen estatutario de un funcionario público. Busca sustraerse a ciertos rígidos controles legales a que por su misma índole está sometida toda actuación inmediata del interés público, para que esos intereses, en definitiva también públicos, resulten promovidos con la misma flexibilidad con que los promovería un particular, sometiéndolos más bien a un régimen de libre contratación que a rígidos esquemas legales o reglamentarios.

¿Qué se gana, entonces, con esa tendencia regresiva que pretende volver a encerrar la íntegra actividad del Estado en las redes de una normativa iuspublicística? ¿Evitar que los sujetos que actúan tales intereses del Estado en los entes de derecho privado por él instituidos se sirvan de tales intereses en su propio y particular provecho personal? ¿Pero acaso no existe un peligro similar para los intereses privados de cualquier accionista de una sociedad que confía a unos administradores, igualmente privados, la gestión de los intereses que él tiene en la buena marcha de la sociedad? Y cuando el Estado diseña el régimen de responsabilidad de las sociedades anónimas estableciendo ciertos inviolables poderes de la Asamblea de Accionistas, de los Comisarios, del Juez de Comercio, ¿no busca igualmente evitar esos riesgos de desnaturalización de un poder conferido para actuar intereses ajenos para tratarlo como conferido en el propio provecho? Si el Estado considera haber cumplido suficientemente con su deber de velar por el interés público en que los intereses particulares de sus súbditos resulten debidamente armonizados y defendidos cuando estableció el régimen de responsabilidad de los administradores de la sociedad anónima que consagra en el Código de Comercio, ¿por qué ha de considerar que tal régimen es inadecuado para velar por sus intereses particulares cuando él mismo ha buscado servirse de tal régimen? ¿Acaso no lo ha establecido así porque está persuadido de que ese régimen de concurrencia y coordinación de intereses es el que mejor responde a la actuación de intereses privados? Y entonces, cuando quiere que sus propios intereses sean actuados como si fueren intereses privados, ¿no sería una inconsecuencia desnaturalizar y pervertir los fundamentos mismos de tal régimen de concurrencia y coordinación?

Contra lo que la denunciada tendencia regresiva ha popularizado en cierto sector de publicistas, es conveniente pues dejar abiertas las vías de la actuación de ciertos intereses públicos por los cauces del derecho privado. Ello no significa predicar la inexistencia de todo género de controles por la vía de mecanismos de derecho público, sino no exagerarlos más allá de lo realmente imprescindible. Para asegurar el control del Estado sobre las sociedades de derecho privado en que tiene intereses, además de los mecanismos de control que le brinda el derecho privado y que él mismo ha juzgado suficientes para proteger a cualquier particular (el sometimiento al objeto social diseñado, la distribución de poderes entre los diversos organismos sociales, la institución del Comisario, etc.), basta con los especiales controles publicísticos que el Congreso ha creído conveniente establecer en leyes especiales como la de Crédito Público, Régimen Presupuestario, etc. ¿A qué fin, entonces, estimular el doctrinarismo publicístico que arriesga con terminar con las ventajas que el Estado busca con una legislación que le deja abiertas las puertas

para acudir, en determinadas condiciones, al mecanismo de las sociedades de derecho privado?

Obsérvese que cuando se dice que la Contraloría tiene un control de gestión para cerciorarse de que estas sociedades del Estado se han sujetado en sus actuaciones "a las decisiones adoptadas y a los planes y objetivos que le han sido señalados", se le deja abierto el camino para imponer por los mecanismos propios de un ente privado las rectificaciones y responsabilidades que sean necesarias. La participación de los entes públicos en sociedades privadas se actuará siempre a través de determinados miembros de la Administración Pública que ejercerán la representación de tales entes en las Asambleas de dichas sociedades, y si la Contraloría detectare inadecuaciones en la actuación de este género de empresas que dichos miembros de la Administración Pública no hayan corregido a tiempo siempre podrá imponerles sanciones que les impulsen a corregir tales omisiones, haciendo valer al efecto la representación que ejercen para actuar mediante ella, instando a su vez a los Comisarios de la sociedad privada o exigiendo las responsabilidades que correspondan en el seno de las Asambleas o ante el Juez de Comercio, pero dejando que sean siempre dichos funcionarios quienes actúen el régimen de protección de derecho privado a que el Estado ha resuelto someterse y no pretendiendo sustituir a dichos funcionarios con una forma de actuación directa y de carácter publicístico que no prevé el artículo 64 de la Ley Orgánica de la Contraloría.

Comentarios monográficos

*La Calidad de la Norma del Derecho: La Influencia de los Circuitos Administrativos en su Elaboración **

Dominique Latournerie
Relator del Consejo de Estado francés

“Ese número infinito de cosas que un legislador manda o prohíbe, hace a los pueblos más desgraciados y no más razonables”.

Montesquieu — *Cuadernos*

SUMARIO

- I. LA ADMINISTRACION YA NO CONTROLA LA ELABORACION DE LA NORMA DEL DERECHO
 1. *El descrédito del derecho y del lenguaje jurídico.*
 2. *El fuerte cambio de las estructuras administrativas.*
 3. *La multiplicación de los interlocutores del diálogo jurídico.*
- II. LAS VIAS ADMINISTRATIVAS PARA RECREAR EL LENGUAJE JURIDICO
 1. *Las estructuras.*
 2. *Los procedimientos.*
 - A. *La programación del trabajo de redacción.*
 - B. *La creación de instrumentos de reflexión sobre las técnicas de redacción.*
 3. *Los hombres.*

La creciente mediocridad del lenguaje jurídico, a menudo la ausencia de contenido normativo, su ambigüedad, su falta de claridad, sus contradicciones, ya no son más actualmente el patrimonio de un pequeño número de iniciados. Los medios más diversos, el parlamento, las universidades, las administraciones, las profesiones judiciales, los usuarios tienen la ocasión cada día de darse cuenta de que se está en vías de construirse una especie de torre de Babel jurídica.

La calidad de la norma del derecho que fue durante mucho tiempo una preocupación estética, apegada a una cierta permanencia del ideal, a través de los cambios de la sociedad, alcanza hoy día las dimensiones de un problema general.

En efecto, un lenguaje claro y preciso aparece como una garantía esencial de los ciudadanos contra la arbitrariedad, al mismo tiempo que un testimonio de la eficacia de la acción administrativa. Un texto oscuro e impreciso hace, sin lugar a dudas, correr el riesgo a los administrados de encontrarse en cualquier momento con una interpretación que no podían conocer. El conocimiento de la norma del derecho

* Comunicación realizada en el coloquio franco-quebequense sobre el lenguaje jurídico. (París, abril 1979).

corresponde a una necesidad fundamental que es la de encontrar un lenguaje común que sea un verdadero cimiento de la vida social.

Ahora bien, ¿cómo se puede actualmente hablar aún de contrato social, cuando los mismos términos son ininteligibles? Para ser más concreto voy a citar un ejemplo que cuando lo encontré me reveló la gravedad del problema. Se halla en un código que se dirige a una parte importante de la población francesa, ya que se trata del artículo 790 del código rural:

“Cuando un propietario, arrendador de un terreno o de un bien rural decide o está obligado de enajenar a título oneroso, excepto en caso de expropiación por causa de utilidad pública, incluso si la enajenación se piensa hacer bajo forma de adjudicación, con la condición, sin embargo, de que no se trate de bienes, cuya enajenación, hecha en virtud 1º) de actos de partición, realizada amistosamente entre coherederos; 2º) o de particiones de los ascendientes; 3º) o de la transmisión que beneficia, cualquiera que sea uno de los tres casos indicados arriba, a los parientes o aliados del propietario hasta el tercer grado incluido y excepto, en ese mismo caso, si el explotante que lo toma en el lugar es el mismo pariente o aliado hasta el mismo grado del propietario, no se puede proceder a dicha enajenación que, teniendo en cuenta, conforme a las disposiciones de la presente sección, de un derecho de preferencia a beneficio del explotante que lo toma en el lugar. . .”

I. LA ADMINISTRACION YA NO CONTROLA LA ELABORACION DE LA NORMA DEL DERECHO

Esto se puede constatar de tres maneras:

- 1) El descrédito del derecho y de su lenguaje jurídico;
- 2) El fuerte cambio de las estructuras administrativas;
- 3) La multiplicación de las partes que participan en el debate jurídico.

1. *El descrédito del Derecho y del lenguaje jurídico*

A. Este fenómeno está ligado sin duda al fuerte aumento de la demografía y al crecimiento económico que Francia ha conocido. Un país más joven, más dinámico, más obsesionado por la técnica y por el retraso que hay que superar, ve en el derecho un símbolo del conservadurismo y casi de la ineficacia.

B. El descrédito encuentra también su fuente en el extraordinario arcaísmo que ha marcado el lenguaje del derecho. Bajo la presión del acontecimiento y, a menudo, de la opinión pública, se elaboran a toda prisa los textos que se sobreañaden al dispositivo antiguo. Pasado el acontecimiento, el texto irá a dormir en el inmenso granero de la legislación muerta.

La multiplicación de esta “legislación de pánico” o de esta “reglamentación de puñetazo” contribuye bastante a desconsiderar el lenguaje del derecho y retirarle su credibilidad.

C. La obsesión casi enfermiza de la rapidez nos parece que es también un factor importante del descrédito. Los ministros se enorgullecen con frecuencia de apresurar a sus servicios para que los textos salgan en un plazo lo más corto posible. En los gabinetes tienen reunión tras reunión, sustituyéndose a veces a los servicios ausentes, lo que contribuye a desmovilizarlos. Está bien de actuar rápido, pero los textos mal pensados, mal redactados no serán en muchos casos tiempo ganado.

2. *El fuerte cambio de las estructuras administrativas*

A. La exaltación de la acción de la que hemos hablado, hace que, desde hace unos quince años, los gobiernos y los ministros han multiplicado y reforzado las direcciones técnicas o, según el lenguaje contemporáneo, "operacionales", en detrimento de los sectores jurídicos.

Comparé, en los anuarios administrativos de los últimos veinte años, el organigrama de los grandes ministerios. El resultado produce pismo.

a) En todas partes, menos en el de Asuntos Exteriores, y en el de la Defensa, los secretariados generales han desaparecido.

b) En todas partes, cuando existía una dirección jurídica, lo que era frecuente —a veces existían dos en el caso de los ministerios que fusionaron para constituir actualmente sólo uno— han desaparecido para ser reemplazados por un servicio, luego por un despacho, a menudo encargado además de otras tareas.

Naturalmente hay excepciones, Asuntos Exteriores y recientemente la Defensa, sin hablar de la Justicia, donde las competencias jurídicas son una tradición, pero estas excepciones son raras.

B. Los textos son preparados por los servicios técnicos competentes:

a) De donde resulta una división, cada uno queriendo hacer "su" ley, "su" decreto.

b) La invasión de palabras y de frases técnicas.

c) El derecho deja de ser general para especializarse con exceso: deja de ser, por lo tanto, un modo de comunicación, pero tiende a menudo a no convertirse más que en un código secreto sólo para especialistas.

C. Los organismos de coordinación desempeñan un papel importante en la elaboración de la norma del derecho, pero no pueden sustituirse a las administraciones.

Se trata esencialmente del Consejo de Estado y del Secretariado general del Gobierno.

a) Al Consejo de Estado, como se sabe, se somete obligatoriamente todos los proyectos de ley que el gobierno se propone depositar en una de las dos cámaras. Dicho sometimiento, efectuado por el secretariado general del gobierno, interviene después de que los ministros responsables lo han refrendado con su firma, dando así su acuerdo en un texto común, pero antes de ser examinado por el consejo de ministros.

En cuanto a los proyectos de decreto, éstos presentan a este respecto dos características:

— por una parte todos no son sometidos al Consejo de Estado, sino únicamente aquellos para los que este procedimiento está previsto (decretos denominados “el Consejo de Estado escuchado”) o aquellos de los que los ministros desearan conocer su opinión, a pesar de que la consulta sea facultativa (decretos denominados “con el visto bueno del Consejo de Estado”).

— por otra parte, y al contrario de lo que existe para los proyectos de ley, el sometimiento no siempre está centralizado entre las manos del secretariado general del gobierno. Este no somete al consejo que los decretos del consejo de ministros o aquellos que llamamos del artículo 37 de la constitución, es decir, los que modifican los textos de forma legislativa. Los demás son transmitidos directamente por los ministros.

El trabajo del Consejo de Estado, en sus formaciones administrativas, permite una mejora notoria de la calidad de los textos. Se sabe, en efecto, que el Consejo puede, o bien modificar el texto que se le somete o bien, en algunos casos, rehacerlo enteramente. Además de este papel directo, el paso delante del Consejo obliga a las administraciones a concertarse y coordinarse, en primer lugar porque el Consejo rehusará examinar el texto si no hay un acuerdo explícito de todos los ministros refrendarios; por otra parte porque materialmente el ponente reúne a los representantes de los ministros que asisten luego a las sesiones ante la sección competente a la asamblea general. Todo esto permite una serie de intercambios directos y una coordinación que no siempre tuvieron lugar anteriormente.

Sin embargo, cualquiera que sea la importancia de este trabajo, el Consejo no puede, él sólo, reemplazar el papel que debería ser el de las administraciones y eso por varias razones:

— los ministerios acuden, a veces, al Consejo de Estado con plazos que no le permiten proceder a un estudio que fuera tan profundo como el texto lo necesitaría;

— sucede también que el documento transmitido al Consejo no es lo suficientemente denso como para permitir una perfecta información del mismo: el informe del proyecto de decreto o la exposición de los motivos del proyecto de ley se contenta a menudo con parafrasear el texto sin realmente esclarecerlo. Todos los estudios previos, cuando tuvieron lugar, no se añaden;

— lo hemos visto, los textos redactados por los técnicos, ingenieros y otras personas, son cada vez más de una gran tecnicidad hasta en los detalles. Está claro que en tales textos, el Consejo de Estado sería mal recibido, si viniera a sustituirse a su propia redacción. Se conduce entonces a limitarse a lo esencial, a apreciar la forma;

— en fin, se sabe que el gobierno no tiene que seguir la opinión del Consejo de Estado en sus formaciones administrativas. Sin duda, el temor de un contencioso futuro le incita a hacerlo; pero esta incitación no influye en los proyectos de ley, ya que, cuando la ley sea votada, éste será irreprochable.

b) Otro órgano esencial de coordinación en la elaboración de la norma del derecho es el secretariado general del gobierno.

Su papel en esta materia es fundamental por cinco razones:

— es ante todo un órgano administrativo por medio del cual se ejercen en nombre del primer ministro las competencias que la constitución, las leyes orgánicas de la

tradición confían al jefe del gobierno. Es así, como ya lo vimos antes con respecto de sometimiento en algunos casos al Consejo de Estado, a la preparación del consejo de ministros y a la ejecución de las medidas que en él son tomadas al sometimiento al consejo constitucional, de la tarea de depositar los proyectos de ley;

— recibe, estudia y presenta al primer ministro todos los textos (leyes, decretos, órdenes o circulares) que necesitan su firma. Asimismo el Boletín Oficial depende él sólo y ningún texto puede ser publicado sin su acuerdo.

El secretario general asiste personalmente o por medio de sus colaboradores a todas las reuniones interministeriales que tiene el Primer Ministro con sus ministros o con sus gabinetes ministeriales. Ahora bien, muchas de estas reuniones tienen por finalidad la adopción de un texto o la preparación de la redacción de los textos.

— la gran experiencia adquirida por los miembros de la S.G.G. hace que se les pida a menudo desempeñar el papel de consejeros técnicos en ciertas cuestiones reconocidas como delicadas. A veces la redacción directa se hace allí, en las cuestiones constitucionales que no son dominio propio de ningún ministerio (modificación de la constitución o de las leyes orgánicas, la ley que instituyó el mediador, por ejemplo).

En fin, la comisión superior de codificación depende de él. Le está sujeta.

¿Eso quiere decir que se tiene ahí un organismo que garantiza la calidad de los textos jurídicos o que bastaría con aumentar los medios para que el control ejercido no deje escapar ningún error?

No lo creemos así. Por una razón esencial. La tradición jurídica francesa hace de sus ministros los jefes de su administración. Y no entra dentro de esta concepción, que se pueda prever que se les pueda quitar la responsabilidad efectiva de elaborar los proyectos de su jurisdicción. Por lo tanto pensamos, y es un punto sobre el que volveremos, que la reforma que hay que efectuar debe hacerse en los ministerios y con ellos y no contra ellos.

3. *La multiplicación de los interlocutores del diálogo jurídico*

El tercer factor que es necesario tener en cuenta cuando se analizan los circuitos administrativos de la elaboración de la norma del derecho es la multiplicación de los interlocutores del diálogo necesario. Las causas son de tres clases:

A. *La yuxtaposición de las administraciones que se traduce de dos maneras:*

— la multiplicación, en cifra absoluta, del número de ministerios;

— la creación, junto a las administraciones verticales tradicionales, de administraciones horizontales, lo que a menudo lleva consigo una confusión de competencias, un mismo problema es visto a la vez bajo diversos aspectos.

B. *La interpretación extensiva de las normas sobre el refrendo.* El consejo de Estado, tanto en sus formaciones administrativas como en cuanto a lo contencioso, se muestra estricto sobre las normas concernientes al refrendo. Debe ser el acto de todo ministro encargado de tomar una medida general o individual de aplicación del texto. Este principio, que ya exige a menudo que el proyecto reciba el acuerdo de varios ministros, es de hecho exagerado por las administraciones. Citaremos dos ejemplos.

En el caso de que un texto haya sido objeto de una modificación parcial, los únicos ministros que jurídicamente deberían refrendarlo son aquellos a los que les conciernen las modificaciones. Ahora bien, las administraciones, con demasiada frecuencia, piden refrendarlo a todos los ministros que figuran en el texto inicial. Asimismo el refrendo del ministro de Hacienda no se requiere sino para los textos que tienen incidencias financieras. En realidad, y como por precaución, se le someten numerosas disposiciones que no se las debería sometersele.

Esta situación da como resultado el frenar la elaboración de los textos y también de multiplicar los compromisos: por tener el acuerdo de un ministro, se pierde la claridad de una fórmula y se crea a veces lo vago y lo ambiguo como principio de cordura. La dificultad se reexpide al nivel de la aplicación y se deja ampliamente a los servicios exteriores.

C. *Los efectos negativos del desarrollo de las consultas*

Los últimos decenios hemos visto desarrollarse toda una red de órganos consultativos: consejos, superiores o no, comisiones, asociaciones, etc. El legislador obliga a menudo al gobierno a multiplicar las consultas en el ejercicio de su poder reglamentario. El mismo gobierno se compromete, debido a numerosas razones y con frecuencia pertinentes.

El resultado es que esta forma de multiplicación de los "sínodos" tiene unos efectos nefastos sobre la calidad de la redacción de los textos:

- dilución de las responsabilidades, el texto no es asumido totalmente por un equipo;
- multiplicación de las concesiones y de los compromisos;
- erosión del texto para presentar de forma borrosa las disposiciones embarazosas o que corren el riesgo de tocar ciertos intereses.

II. LAS VIAS ADMINISTRATIVAS PARA RECREAR EL LENGUAJE JURIDICO

El problema por su amplitud, sobrepasa extensamente el campo estricto de la administración. Interesa igualmente, no sólo en primer lugar el parlamento, sino también, claro está, a la universidad, a las profesiones jurídicas, las empresas y los otros colegas de la acción administrativa. Nosotros nos limitaremos a nuestro campo, el de la administración, fijando nuestra atención sucesivamente, en las estructuras, los procedimientos y los hombres.

1. *Las estructuras*

Lo hemos dicho, nos parece que es razonable crear un organismo único sobre el que reposaría la responsabilidad principal o exclusiva de la redacción de los textos para todas las administraciones. Existen actualmente organismos de coordinación con vocación interministerial. Quizá habría que reforzar aquí o allí los medios de los que disponen, mejorar la información, alargar los plazos de los que disponen. Pero creemos que la inversión esencial que hay que hacer es en el seno de cada administración.

Notemos de paso que, si no queremos contentarnos en este campo con un papel pasivo de llorona antigua que derrama sus lágrimas sobre la mediocridad de los textos, este sector es uno de los únicos en los que es posible actuar sin enfrentarse con dificultades insuperables. En efecto, no es mañana cuando un gobierno va a poder renunciar a este espíritu de consultación que corresponde a un deseo de la población. No es mañana tampoco que va a acabarse con la inflación de los textos, originados a menudo por una demanda de la población que aspira a ser mejor protegida y a adquirir más garantías y más ventajas. Actuemos, por lo tanto, en los dominios en los que la administración dispone todavía de alguna libertad.

Las soluciones no son uniformes y tienen que variar en función de la diversidad de las administraciones. Ciertos principios deben, sin embargo, tenerse en cuenta:

A. Cada vez que sea posible, es preferible no multiplicar los servicios jurídicos en el interior de un mismo ministerio, por dos razones:

- eso conducirá a una economía de medios;
- la coordinación interna será asegurada. En efecto, conviene luchar contra la balkanización del derecho y contra la tendencia de cada dirección a producir su propio lenguaje, oscuro a los otros.

B. La célula encargada de seguir la redacción de los textos podrá tener una importancia variable. En los ministerios, grandes productores de reglamentación, podrá tratarse de una dirección, en otra parte de un servicio, de una subdirección, de un despacho, o de un hombre (el caso, por ejemplo, de los miembros del consejo del Estado, enviados en "misión jurídica" a diversos ministerios). Lo esencial es que el órgano común exista.

C. Nos parece igualmente oportuno que la célula competente en materia de elaboración del texto sea igualmente la que siga o controle el contencioso relativo a la reglamentación actual. Estudiando las dificultades que los textos en su estado actual han dado lugar, se tienen indicaciones estimables sobre los errores que hay que evitar en el futuro.

D. Esta célula jurídica debe tener un nivel jerárquico o una sujeción administrativa de tal manera que no esté en posición de inferioridad con respecto a las direcciones llamadas "operacionales".

E. Según los casos, la célula jurídica elaborará, ella misma, los textos que se le pida o revisará o corregirá los textos preparados por otros. En esta segunda hipótesis aparece como esencial el que sea asociada pronto a la elaboración del texto y no solamente consultada en final cuando todos los arbitrajes han sido entregados y cuando ya el ministro ha dado su acuerdo. En este último caso, ya no habrá otra cosa que hacer que cambiar los puntos en puntos y comas...

2. *Los procedimientos*

Dos categorías de medidas pueden ser propuestas: la introducción de la programación del trabajo de redacción, la creación de instrumentos de reflexión sobre las técnicas de redacción.

A. *La programación del trabajo de redacción*

La administración recomienda la programación en el exterior y tiene un poco la tendencia de lanzar programas en numerosos sectores. Sin embargo, en un sector tan importante para los ciudadanos como la elaboración de la norma del derecho, aun en gran medida es del dominio de la improvisación. Los ministerios prevén poco en sus planes la carga que supone la redacción. Una vez los proyectos elaborados, los envían a las otras administraciones para recoger su acuerdo sin preocuparse apenas de saber si pueden en un plazo corto, responder a la demanda. Si nos atrevemos a usar esta metáfora, diríamos que el mercado de los textos se enfrenta a numerosos golletes de estrangulamiento.

Para impedirlos, es conveniente definir, para cada texto de alguna importancia, un calendario de trabajo.

Se puede concebir, sin que eso sea una tarea difícil o pesada, que periódicamente cada administración informe a las otras de los programas de los textos que se dispone enviarles en el transcurso de los tres o seis próximos meses. Una vez hecho esto, una cierta distribución interministerial de las tareas podría tener lugar desde el principio. Tomemos como ejemplo un texto de urbanismo que comporta entre otros un capítulo financiero y un capítulo sobre las disposiciones penales. Es, quizás, mejor que, en lugar de pedir a un especialista de urbanismo que haga una primera redacción de dichos capítulos, se acuda a los funcionarios de hacienda y de justicia que, sin duda, lo redactarán mejor y más rápido.

Notemos que una reforma de esta naturaleza tuvo lugar para los decretos de aplicación de las leyes. Después de cada sesión, bajo la égida del Primer ministro, se pasa revista a los textos reglamentarios necesarios, cada administración debe ajustarse a unos plazos. El fin esencial de este procedimiento es actualmente que la aplicación de los textos votados no sea diferida demasiado tiempo. Dicha reforma podría, por una parte, ser extendida y, por otra parte, integrar la preocupación de alcanzar a dar a los textos redactados, la mayor calidad posible.

Aprece, en todo caso como esencial, que los ministros acepten esta preocupación de administrar la redacción de la misma manera que administran su presupuesto. Los medios de una tal reforma no son enormes ya que sólo necesitan de una circular.

B. *La creación de instrumentos de reflexión sobre las técnicas de redacción.*

a) Después de la fase del procedimiento escrito u oral de la recogida de los acuerdos, no es extraño que las modificaciones pedidas por uno o por otro, una vez reunidas, crean un texto informe. La administración, sin embargo, durará en retocararlo, ya que temerá lanzarse en una nueva fase de consultas. Creemos que este estado de elaboración sería conveniente tratar de introducir una posibilidad de reflexión y de armonización que sin poner en tela de juicio los acuerdos adquiridos, permita, sin embargo, dar al texto su unidad.

b) Los organismos de codificación disponen de medios mediocres que no les permiten a menudo intervenir sino tarde. Creemos que sería preferible que las codifi-

caciones sean periódicas y que permitan luchar contra el efecto de “tela de cebolla” creado por las modificaciones sucesivas.

c) La administración si es verdad que consulta mucho, vive, sin embargo, a menudo en un vaso cerrado. Algunos pasos, aun tímidos, han sido dados para mostrar los proyectos de textos elaborados a interlocutores diferentes, que están en contacto con el administrado y, por ejemplo, los elegidos locales o los periodistas.

Eso no será, sin duda, posible en todos los dominios y es utópico creer que toda norma del derecho puede ser comprendida “en las chozas”. Sin embargo, la preocupación de tener otra forma de mirar los textos sería algo interesante.

d) Dentro del mismo espíritu, el cuerpo de inspección podría encargarse de forma más sistemática de asegurarse de las dificultades encontradas por los administrados en la aplicación de los textos. Sus informes y sus observaciones deberían poder ser explotados por las células competentes en materia de redacción.

3. *Los hombres*

La formación de los funcionarios responsables se puede prever a tres niveles:

A. La formación de los juristas a la redacción jurídica. Esta formación debe ser el objeto de la universidad y de las escuelas administrativas. Hasta ahora sólo la escuela nacional de administración ha creado, desde hace dos años, una enseñanza así. Habría que extender esta preocupación a los otros funcionarios de la administración central de la categoría A, y también a los funcionarios de los servicios exteriores de la prefectura.

B. El segundo objetivo es la formación a la lógica jurídica de técnicos. Cuando se ha trabajado con técnicos no es posible no quedar sorprendido por la dificultad del diálogo, porque, dejando de lado las dificultades de la materia, hay una yuxtaposición de dos lógicas.

A la inversa, es cierto que a menudo a los juristas les faltan conocimientos técnicos de base que les permitirían, no ya dominar la materia, sino, al menos, sensibilizarse. Las acciones de formación permanente y de formación cruzada desempeñan un papel un papel importante en la mejora de la calidad y de las normas jurídicas.

Al final de este análisis, me limitaré a hacer dos constataciones:

A. Los juristas formados en la idea del derecho obligatorio asisten al ocaso de la era de la soberanía y al crecimiento de la era de la negociación. El Estado no se atreve ya más a ser soberano y se dispersa, a menudo, se agota a veces, en una situación de negociación permanente.

B. El derecho de autoridad y de mando ha dejado el lugar al derecho de intervención, más vago en su expresión (de ahí, especialmente, los términos como “suscita”, “incita”, “cuida de” . . .) más metido en materias técnicas, más esotéricas sobre todo.

El jurista se encuentra cogido en ese vasto movimiento que, ciertamente, le es incomprendible. Sin embargo, le corresponde una gran responsabilidad: mantener una coherencia en esa marea que viene de todas partes y convertir de nuevo en inteligibles esas reglas del juego social que son los textos bien hechos y con significación.

Reflexiones sobre el Nuevo Derecho del Mar

Cecilia Sosa

*Directora del Centro de Investigaciones
Jurídicas de la UCAB*

Hablar de Derecho del Mar implica clarificar las transformaciones profundas que éste ha producido en los conflictos y tensiones de espacios, potencias y derechos, en el entendido que si bien tiene manifestaciones actuales que le son propias, coexiste con un interés general que no le es opuesto, el cual corresponde al ejercicio de la soberanía de los Estados.

La soberanía que ejerce un Estado sobre ciertos espacios marítimos como las aguas interiores, en las cuales él posee una gama de poderes comparables a los que él tiene sobre el territorio terrestre, sería una afirmación muy restringida. En efecto, no es conveniente reducirse a la intensidad de los poderes; más bien el hecho de que existan aguas marítimas bajo la zona de jurisdicción de los Estados, nos llevan a afirmar que el Estado ribereño a ellas posee competencias que finalizan sobre espacios más amplios: zona contigua, plataforma continental y zona económica exclusiva.

Cuando un Estado, por su actitud, actúa tomando en cuenta los intereses particulares de ese Estado, no se está oponiendo al internacionalismo. El Estado, animado por la voluntad de defender exclusivamente sus intereses nacionales, podrá defender al mismo tiempo los intereses de la comunidad internacional, si existe coincidencia entre unos y otros.

Ahora bien, el nacionalismo marítimo se ejerce en un medio particular, se quiera o no; y el mar, aun el situado bajo la autoridad de un Estado ribereño, es un espacio muy diferente del espacio terrestre, y la calidad de los poderes que se ejercen difieren, como lo es la necesidad de un Estado de respetar el paso inofensivo en sus aguas territoriales.

La simplificación que existía en el derecho del mar por siglos, caracterizada por la estabilidad y la armonía, a través de regímenes jurídicos delimitados (soberanía sobre las aguas interiores y el mar territorial y la libertad en alta mar), fue cambiado a comienzos del siglo XX.

Las dos características esenciales surgen de la situación anterior:

- a) El derecho del mar era un derecho elaborado por algunas potencias marítimas europeas, con niveles de desarrollo económico comparable y por encima de sus rivalidades, con concepciones convergentes e intereses comunes en cuanto a la fijación del derecho del mar.

- b) La segunda característica se refiere al contenido del derecho; el derecho del mar debía expresar la primacía de las comunicaciones internacionales. Así, las reglas jurídicas se ordenaban alrededor de esta concepción.

La situación actual, en relación a la anterior, es la desaparición del derecho oceánico común, y la democracia del mar se entiende por la sensibilidad de los Estados a los derechos particulares de cada uno de sus miembros¹. No es la oportunidad de desarrollar ahora los factores de esta evolución, pero sí de enunciarlos.

Los factores políticos son la transformación de la composición de la sociedad internacional, las exigencias de seguridad nacional y la relativa inadaptación de las organizaciones internacionales.

Los factores económicos son la navegación marítima (riesgos por la naturaleza de los productos transportados y por las condiciones mismas de transporte) y la explotación de las riquezas del mar (biológicas y minerales). Además de los factores tecnológicos para la explotación y exploración de los océanos.

Merece destacarse el papel del Tercer Mundo en la evolución del Derecho del Mar, dado que no acepta un derecho establecido por las potencias marítimas, y que estaría como contrario a sus intereses. Así en la Conferencia de Ginebra de 1958:

- Se discute la libertad de los mares y las tres millas de mar territorial.
- Se prepara la teoría de la compensación.
- Se critican las instituciones existentes de comercio marítimo internacional.
- Se elaboran conceptos como el del fondo del mar, patrimonio común de la humanidad.
- Se crean zonas marítimas nuevas (zona económica exclusiva), en nombre del derecho proclamado de disponer de sus propias riquezas y del derecho de autodeterminación económica.

Por ello, los países sin pasado ni presente marítimo, los del Tercer Mundo, esperan tener un futuro en el mar y por ello tienen un papel tan importante en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar².

Pero todo el mar no tiene el mismo peso, si nos referimos a factores conjunturales y a casos concretos, lo que hace surgir discrepancias en un punto del espacio marítimo, y las situaciones económicas o geográficas conducen a la constitución de grupos de interés.

Más que objetivos políticos y militares, la posición de los Estados en el debate sobre el derecho del mar se dirige a la explotación de recursos y la voluntad de

1. 1930: Conferencia de La Haya sobre Mar Territorial: 40 Estados.
 1958: Primera Conferencia de N. U. sobre el Derecho del Mar: 86 Estados.
 1960: Segunda Conferencia de N. U. sobre el Derecho del Mar: 88 Estados.
 1974: Tercera Conferencia de N. U. sobre el Derecho del Mar: más de 140 Estados.

2. En Ginebra en 1958 tenían mayoría sobre 86 Estados que tomaron parte en la Conferencia, 49 eran países en vías de desarrollo. (20 países de América Latina y 29 países de Asia y África). La situación ha cambiado y si en 1958 la posición americana y soviética se oponían, hoy se unen frente al peso mayoritario del tercer mundo. Vid. Luchini, Laurent y Voelckel, Michel, "Les Etats et la Mer. Le Nationalisme Maritime". *La Documentation Française*. Notes et Etudes Documentaires Nº 4451-4452. 10-1-1978. Pág. 17.

participar en su reparto. Por ello se ha dicho que negociar límites marítimos es esencialmente negociar recursos, y para el Estado ribereño es negociar su patrimonio marítimo ³.

La insuficiencia de recursos terrestres, el descubrimiento de las riquezas del mar, las posibilidades técnicas, han empujado a los Estados a extender el dominio de sus competencias espaciales. Se asiste a una transferencia sobre el mar del nacionalismo. Este reposa sobre el espacio, y se distingue del nacionalismo histórico el cual reposa sobre un espacio de tiempo de sucesos vividos en común.

Por ello, esta empresa de los Estados de ampliar su ámbito terrestre al mar, no conduce necesariamente a la anexión pura y simple de espacios marítimos y no se traduce sólo en el deseo de colocarlos bajo sus fronteras. La asimilación de fronteras terrestres y marítimas tiene por función común la asignación de espacios determinados a una autoridad estatal y es el contenido de los poderes que ejerce esta autoridad la que es diferente en los dos casos.

Se sabe que las reivindicaciones sobre la plataforma continental han tomado la forma de declaraciones unilaterales, colocando esta zona bajo el control y la jurisdicción del Estado ribereño; esta vía quedó abierta por la declaración del Presidente Harry Truman el 28 de septiembre de 1945.

Los derechos de los Estados ribereños sobre la plataforma continental han sido reconocidos por una de las convenciones de Ginebra de 1958. Sin entrar en las debilidades de la noción de la plataforma continental, como son que el perfil submarino del continente no es uniforme y el desarrollo de las técnicas de explotación de los fondos marinos, sí conviene revisar la interpretación del artículo 1º de la Convención, donde se afirma que el Estado ribereño ejerce derechos soberanos sobre la plataforma continental a los fines de la explotación de ésta y la explotación de sus recursos naturales.

La noción de zona económica exclusiva (200 millas) está constituida por 12 millas de mar territorial desde la banda de tierra que bordea el agua, más 12 millas de zona contigua hasta completar las 200 millas donde comienza el alta mar.

Esta noción se sustenta en la continuidad natural, geológica y de alguna manera territorial del Estado ribereño; reposa sobre la idea del Estado ribereño, y en esa calidad tiene derechos sobre el espacio adyacente a sus costas, espacio de alguna manera anexado hasta un cierto límite.

Este límite de 200 millas parece bastante artificial a partir del momento que se entiende como un límite uniforme, y ha ampliado considerablemente las desigualdades entre los Estados. Así, favorece a los Estados Unidos, Canadá, URSS y Australia el establecimiento de la zona económica exclusiva.

Es entonces la Geografía la que da ventajas y desventajas. Entre los Estados con costas desaventajadas figura Venezuela, mientras entre los Estados ni favorecidos ni desfavorecidos figura Colombia ⁴.

3. Documento de ONU /A /AC, 138/SR. 43, pág. 43.

4. Qui sont les Etats géographiquement désavantagés? Délégation des Pays Bas, Session de Caracas. (Juin-août 1974) 3ª Conférence de N.U. sur le Droit de la Mer.

Asimismo, en cuanto a la situación de los Estados en relación a la plataforma continental y a los estrechos, se expresa para Venezuela que tiene una plataforma continental estrecha y ribereña de un estrecho nacional de 24 millas o menos; y a Colombia con una plataforma continental estrecha y no ribereña a un estrecho.

Si la regla de 12 millas de aguas territoriales se generaliza, más de 130 estrechos dejarán de pertenecer a la alta mar. Esta cifra puede parecer exagerada, si consideramos que todos los estrechos son considerados internacionales y sirven habitualmente a la navegación en condiciones establecidas por las reglas internacionales ⁶.

Sin embargo, muestra los conflictos particularizados que pueden suscitarse, y los criterios geográficos que se manifiestan para distinguir los estrechos que comunican dos partes de la alta mar, y aquellos que comunican la alta mar con el mar territorial de uno o varios Estados ribereños, y aquellos estrechos que constituyen simplemente un pasaje útil ⁶.

Ahora bien, la distinción entre los estrechos que conectan la alta mar con los mares semicerrados y los otros, hecha por algunos Estados, no parece reposar sobre criterios geográficos ⁷ y no está definida con precisión lo que se entiende por mar semicerrado, como sería el Mar Mediterráneo, el Golfo Pérsico, el Mar Báltico y el Mar Negro. Esta idea de semicerrado es invocada sobre todo para tratar de justificar su transformación en mares cerrados a los no ribereños.

La situación política de cada Estado, que se traduce en la importancia del mar a la alimentación, a los transportes, a la industria, a la energía, a las materias primas, al comercio exterior, a la estrategia, demuestra a su vez la interacción de las consideraciones de política interior y las de política exterior, entre los intereses nacionales y los intereses internacionales.

Por ello la importancia de la amplitud del mar territorial reivindicado por los 112 Estados, el estado de la firma, ratificaciones y adhesiones a las cuatro convenciones de Ginebra de 1958: mar territorial, alta mar, pesca y plataforma continental elaboradas por la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar; las posiciones tomadas por las delegaciones nacionales en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y la naturaleza y extensión de la zona económica y en cuanto a la extensión de la plataforma continental ⁸.

5. En particular por la Corte Internacional de Justicia en el caso del estrecho de Corfú (1949).

6. Vid. "Proyecto de artículos sobre el mar territorial y los estrechos presentado por el Reino Unido". Doc. A/CONF. 62/L.3.

7. Vid. "Proyecto de artículos sobre los estrechos que sirven a la navegación internacional: Mares semi-cerrados", presentado por Argelia. Doc. A/CONF. 62/L.20.

8. *límites de las aguas territoriales:*

Venezuela: 12 millas náuticas desde el 27 de julio de 1956.

Colombia: 12 millas náuticas desde el 6 de agosto de 1964.

Convención de Ginebra de 1958. Estado de la firma, ratificación y adhesión para el 31-12-1976.

1) *Convención sobre el mar territorial y la zona contigua:*

Venezuela: Firma: 30-10-1958. Ratifica: 15-08-1961.

Colombia: Firma: 29-04-1958. Ratifica: _____

El Derecho del Mar coloca entonces a los Estados en una situación de confrontación y es factor de división. Es decir, que el nacionalismo recobra su peso cuando los problemas son específicos y las situaciones particulares, las cuales exigen aplicarles reglas también particulares, puesto que si la orientación actual del derecho del mar conduce a una restricción de la libertad, ella acentúa la idea de apropiación, y el compartir el mar es más que una idea, pues se acompaña de una toma de posesión territorial de ciertos espacios, así como la dificultad de compartir riquezas biológicas o minerales que son nacionalizadas por la creación de la zona económica exclusiva⁹.

De manera conflictiva o no, las relaciones con el mar son de enfrentamiento, en razón de las pretensiones de los respectivos Estados. Inspirado por el nacionalismo, la conducta de cada país está dictada por el deseo de valorizar sus posesiones nacionales. Si bien el objetivo es el mismo, los medios para lograrlo son múltiples.

Las técnicas jurídicas pueden utilizarse a un doble nivel: a nivel de la formación del derecho como es el acto unilateral y la importancia que éste tiene en el derecho del mar, y a nivel de las instancias internacionales.

Interesa ocuparse de la primera, es decir, del procedimiento unilateral, el cual para que adquiera el rango de acto jurídico requiere de una situación de cierta permanencia, títulos jurídicos y realizado por Estados que en cierto sentido se califican de poseedores.

Esta técnica, la cual fue rara durante largo tiempo, ha sido objeto de una constante progresión.

Así, como mencionamos anteriormente la declaración Truman de 1945, sobre los recursos vivos del mar, y sobre los recursos minerales del subsuelo y del fondo del mar, volvemos sobre ella porque constituye el punto de partida de esta progresión de los actos unilaterales¹⁰. En el curso de los años siguientes, Estados de América Latina, Islandia, Estados del Golfo Pérsico, Pakistán, Filipinas, se lanzaron por la misma vía.

Los ejemplos podrían multiplicarse y el empleo del procedimiento unilateral no se limitó a la plataforma continental, sino también a extensiones de pesca ex-

2) *Convención sobre la alta mar:*

<i>Venezuela:</i>	Firma: 30-10-1958.	Ratifica: 15-08-1961.
<i>Colombia:</i>	Firma: 20-04-1958.	Ratifica: _____

3) *Convención sobre Plataforma Continental:*

<i>Venezuela:</i>	Firma: 30-10-1958.	Ratifica: 15-08-1961.
<i>Colombia:</i>	Firma: 29-04-1958.	Ratifica: 08-01-1962.

4) *Convención sobre Pesca:*

<i>Venezuela:</i>	Firma: 30-12-1958.	Ratifica: 10-07-1963.
<i>Colombia:</i>	Firma: 29-04-1958.	Ratifica: 03-01-1963.

FUENTE: Traités Multilateraux pour lesquels le Secrétaire Général exerce les fonctions de depositaire. Doc.St./Leg.Ser/-D-10.

9. Luccini, Laurent y Voelckel, Michel. *Les Etats et la Mer*, ob. cit., págs. 300 y 301.
10. "... El Gobierno de los Estados Unidos considera los recursos del subsuelo del lecho del mar, de la plataforma continental recubierta por la alta mar pero continuo a la costa de los Estados Unidos, como perteneciente a los Estados Unidos y sometido a su jurisdicción y a su control"... Es interesante destacar que el texto americano evitaba el empleo del término "soberanía" prefiriendo el de control y de jurisdicción, pero proclamaciones ulteriores de otros Estados no conservaron esa nomenclatura (C.I.J. Recueil 1951, pág. 133).

clusiva (Islandia 1972); Senegal en 1972 fijó 110 millas marinas para sus límites de pesca y numerosos países transformaron la zona contigua adyacente a su mar territorial, en el cual, en virtud de la Convención de Ginebra de 1958 sobre mar territorial y zona marítima contigua y adyacente, ellos ejercen competencias estrictamente definidas (art. 24), en zona de pesca exclusiva. Es más, por la vía unilateral los Estados van a proceder a una anexión considerable de aguas internacionales, extendiendo su mar territorial a una distancia de 200 millas marinas.

Los argumentos jurídicos son decisivos, y por ello numerosos Estados han destacado la inoponibilidad de los terceros de medidas adoptadas unilateralmente¹¹.

Las consideraciones geográficas son invocadas. La configuración muy particular de las costas de Noruega es un argumento que permitió fundamentar el procedimiento de líneas de base rectas para delimitar su zona de pesca (1935); y la Corte Internacional de Justicia admitió que "la verdadera pregunta ... de seleccionar el trazado de líneas de base es ... de saber si ciertas extensiones de mar situadas en ese lado de las líneas están suficientemente ligadas al dominio terrestre para estar sometida al régimen de aguas interiores. Esta idea, la cual está en la base de la determinación del régimen de las bahías, debe recibir una aplicación a lo largo de una costa cuya configuración geográfica es tan particular como la de Noruega".

Apoyándose en particularidades geográficas, Francia, por Decreto del 19 de octubre de 1967, fijó las líneas de base rectas y las líneas de cierre de bahías, y anexó al mismo tiempo ciertas porciones de espacios marítimos hasta ese momento libres.

También razones de seguridad militares, ecológicas, económicas, son igualmente invocadas en estos casos.

Por ejemplo, en cuanto a las necesidades económicas, a veces mezcladas con consideraciones geográficas, constituyen otra motivación de actos unilaterales de expansión. En materia de pesca la Corte reconoció la legitimidad en estos términos: "... Debe hacerse lugar a una consideración cuya importancia va más allá de las premisas puramente geográficas: es la de ciertos intereses económicos propios de una región cuando su realidad y su importancia se encuentran claramente testificadas por un tiempo largo de uso"¹².

Cuando el estado de necesidad económica se afirma, se justifica de por sí la toma de posesión y puede observarse en ese caso una atenuación de la fuerza de los títulos jurídicos presentados. En extremo, sería posible hablar de una verdadera desaparición de éstos, en beneficio de la noción de necesidad económica. La cualidad de Estado ribereño consumidor es suficiente¹³.

Por su parte, la legislación de Canadá es característica de la evolución de la aprobación realizada o de derechos ejercidos en virtud de un acto unilateral, que

11. La Corte Internacional de Justicia ha reconocido que "la delimitación de espacios marítimos tiene siempre un aspecto internacional, ella no depende de la sola voluntad del Estado ribereño, tal como se expresa en su derecho interno. Si bien es cierto que el acto de delimitación es necesariamente acto unilateral, porque el Estado ribereño tiene la cualidad para proceder; en revancha la validez de la delimitación en relación a los terceros (Estados) corresponde al Derecho Internacional" (C.I.J. Recueil 1951. pág. 132).

12. C.I.J. Recueil 1951. pág. 133.

13. Luccini, Laurent et Voelckel, Michel. *Les Etats et la Mer*, ob. cit., pág. 309.

reposa sobre un título jurídico, el cual no está desprovisto de fuerza. El criterio va más allá del argumento de la "contigüidad" y de la prolongación natural del zócalo continental. Canadá, por Ley del 26 de junio de 1970, precisa que le pertenece "cuidar que las aguas árticas contiguas al continente y a las islas del Artico canadiense no sean abiertas a la navegación..." La contigüidad está aquí establecida entre el territorio terrestre y una masa de agua, y los derechos económicos que el Estado reconoce sobre el mar aparecen entonces como la expresión particular de la soberanía permanente sobre los recursos naturales al interior de las fronteras terrestres.

Se puede decir que a la luz de criterios recientes, la práctica unilateral conduce de manera casi inexorable a la transformación en reglas de derecho de un estado de hecho; siempre que las exigencias nacionales no sean aberrantes o románticas, en cuyo caso serían rechazadas.

Atención entonces con el procedimiento de elaboración del derecho del mar. Pareciera que el nacionalismo y la política están dissociados. ¿La politización del proceso de creación del derecho del mar está combatiendo el nacionalismo de los Estados?...

Si los Estados convienen y dan su consenso sobre un texto de principios, obviamente esta declaración es incapaz desde un punto de vista formal de obligarlos. Pareciera que los Estados prefieren en lugar de la técnica declaratoria conservar su libertad completa de maniobra, hasta que se entiendan globalmente sobre un texto de convención.

En cuanto a la nacionalización espacial progresiva, la pauta la marcan los Estados costeros, los cuales no están privados de ampliar unilateralmente su área de soberanía y competencia. El movimiento es doble: las zonas antiguas se amplían y se crean nuevas zonas.

Refirámonos ahora a las aguas interiores, las cuales forman un espacio marítimo específico, tradicionalmente distinto al de las aguas territoriales y sometidas a un régimen jurídico diferente¹⁴.

Colocados bajo la completa soberanía del Estado, las aguas interiores están sustraídas a la aplicación de la regla ancestral del paso inofensivo, aun cuando existe una regla general de presunción de acceso.

Las aguas interiores no suscitan más que un interés limitado para el derecho del mar, en razón de su total integración al Estado. Las convenciones de Ginebra de 1958 hacen una mención de las aguas interiores sólo de una manera incidental, aun cuando estos espacios no se han mantenido extraños después de algunos años al movimiento general de extensión.

¿Qué son las aguas interiores?... Tienen una doble acepción: geográfica y jurídica.

Geográficamente las aguas interiores son aquellas completamente encerradas en la tierra, mientras que jurídicamente, al contrario, las aguas interiores son aquellas que están situadas en el lugar del punto de partida del mar territorial.

14. Vid. Castberg "Distribution entre les eaux territoriales et les eaux intérieures". *Annuaire de l'Institut de Droit International* 1954. T.I. pág. 113.

Ellas comprenden además: 1) los puertos marítimos y sus instalaciones; 2) las radas (en tanto que constituyen protección o refugio); 3) las aguas comprendidas entre el borde de la tierra y la línea de la baja marea; 4) ciertas bahías y aguas históricas ¹⁵.

Esta definición no ha variado en los elementos que la componen, sí en su ámbito geográfico. Fue la Corte Internacional de Justicia la que por primera vez ha admitido la ampliación de estas aguas a propósito del asunto de pesca de Noruega ¹⁶.

Esta decisión abrió la vía a una consagración de convención. En su art. 5, 1, de la Convención de Ginebra sobre mar territorial y zona marítima antigua (1958) la confirma: "Las aguas situadas en la dirección de la línea de base del mar territorial que hace frente a la tierra, forman parte de las aguas interiores del Estado". La fuerza de esta regla está atenuada por el párrafo segundo del mismo artículo, que dispone: "...Cuando el establecimiento de una línea de base recta... tiene por efecto englobar como aguas interiores zonas que eran anteriormente consideradas como formando parte del mar territorial o de la alta mar, el derecho de paso inofensivo... se aplica a estas aguas" ¹⁷.

Filipinas justifica la aplicación de esta regla, para este país la integración entre la tierra y el mar es más completa dada su formación de archipiélago (7.000 islas), que en el caso de un Estado ribereño, y hace aparecer la extensión de mares interiores, en base a líneas de base rectas entre los puntos extremos de las islas más lejanas. Igual sucede con Indonesia, Fidji, Filipinas.

Conviene retomar la III Conferencia de las Naciones Unidas y la manera como enriqueció el vocabulario jurídico a través de la expresión: mar cerrado o semi-cerrado, aun cuando se reconoce que esta conferencia sobre el Derecho del Mar estaba más inspirada por preocupaciones económicas y políticas, que jurídicas ¹⁸.

No es necesario analizar su contenido puesto que no es aplicable al caso venezolano, ya que si bien se entiende como mar cerrado o semicerrado un golfo, una cuenca o un mar bordeado por dos ó más Estados, éste debe estar unido a la alta mar por un pasaje estrecho, o formado completa o principalmente, por los mares territoriales y las zonas económicas exclusivas de dos o más Estados costeros. Noción ésta ignorada en la Convención de 1958 y la cual apareció en la sesión de Caracas.

Pero entrando en materia de delimitación de los espacios marinos veamos cuál es el criterio que distingue la equidistancia, la equidad y las líneas de base ¹⁹.

15. Cavaré, L. *Le Droit International Public Positif*. Paris Pédone. 1969. Tomo II, pág. 799.

16. *Affaire des pêcheries* (Reino Unido contra Noruega) 18-12-1951. Rec. C.I.J. 1951, pág. 6.

17. Vid. Voelckel, M. "Les lignes de base dans la Convention de Genève sur la mer territoriale" *AFDI*. 1973. pág. 820.

18. Martray, Joseph. *¿A qui appartient l'Océan?* Ed. Maritimes et d'Outre-Mer. 1977, pág. 117.

19. "No debe sorprendernos que al final de la Conferencia los ganadores de la revisión de los Derechos del Mar sean, finalmente, los países que poseen las costas más extensas, que disponen de las bahías más abiertas, que se benefician de ventajas geológicas, lo que les permite extender su plataforma continental lo más lejos posible, que detentan las islas más numerosas y las mejor repartidas para ampliar sus zonas económicas, los que tienen delante de ellos las más vastas superficies oceánicas". Martray, Joseph. *¿A qui appartient l'Océan?* *Ob. cit.*, pág. 127.

Para el establecimiento de reglas internacionales que delimitan los espacios constituidos por el mar territorial, la zona económica contigua y la plataforma continental, vemos que dos teorías se oponen; ellas son: la equidistancia y la equidad.

La primera llamada de la equidistancia se inspira en la geometría y consiste en establecer fronteras marinas de los Estados limítrofes o que se hacen frente, trazando líneas que están a igual distancia las unas de las otras. La segunda, llamada de la equidad, se esfuerza por tener en cuenta factores económicos, geográficos, geológicos e históricos, para llegar a resultados que se juzguen más dentro de la equidad.

Venezuela expresamente es partidaria, y sostiene la segunda posición.

Los imperativos de orden nacional y las situaciones locales explican que cada Estado esté por una u otra posición.

En la Conferencia del Derecho del Mar celebrada en Caracas, los partidarios de la equidistancia pedían el mantener las disposiciones de la Convención de Ginebra en 1958 sobre este punto. (Art. 12).

La II Conferencia del Derecho del Mar marcó su preferencia por la noción de equidad. Tesis que fue reforzada por la sentencia del Tribunal arbitral para la delimitación de la plataforma continental entre Francia y el Reino Unido (1977). Esta sentencia precisa que "la selección del método o los métodos de delimitación deben ser hechos, en cada caso, a la luz de circunstancias especiales y sobre la base de la regla fundamental de que la delimitación sea conforme a los principios de la equidad²⁰.

De todas maneras deberá precisarse lo que se entiende por "principios de equidad" "títulos históricos"²¹, y "circunstancias especiales".

Si nos atenemos al texto de negociación de 303 artículos, en lo referente a los artículos de delimitación del mar territorial y la zona económica exclusiva y la plataforma continental, observamos (Arts. 15, 74, 83) que las diversidades físicas del litoral son utilizadas por los países costeros para llevar lo más lejos posible, la desembocadura de los ríos, aguas interiores, deltaicas, golfos, bahías y estuarios, radas y puertos.

Se consagra en el texto de negociación otras formas de delimitación para arrecifes, líneas de base rectas, aguas interiores, desembocadura de ríos, bahías, puertos, radas (Arts. 6, 7, 8, 9, 10, 11 y 12). Con la indicación en el artículo 14, de que "El Estado costero puede determinar las líneas de base, alternativamente por uno cualquiera de los métodos previstos en los artículos precedentes, según las circunstancias".

La misma tendencia en relación a los países costeros se ha verificado en el reconocimiento del concepto de "aguas históricas", la Conferencia admitió así una costumbre admitida desde 1942 (compartir el Golfo de Paria entre Gran Bretaña y Venezuela).

La delegación de Filipinas defendió esta noción en un proyecto de artículo depositado el 19 de agosto de 1974 en Caracas²², indicando que "el mar territorial de

20. *Documentation française*. "Delimitation du Plateau Continental: Tribunal Arbitral Decision del 30- juin 1977".

21. Filipinas reclamó el reconocimiento a "títulos históricos" resultantes de antiguos tratados entre España y Estados Unidos para justificar doblar su superficie marina".

22. Doc. A/Cont. 62/C2 / h24/Rev. 1.

un Estado puede comprender aguas que le pertenecen a ese Estado, en virtud de un derecho o de un título histórico, y efectivamente poseído por él en cuanto que mar territorial". Idea que no prosperó por considerarla excesiva.

Pero el término "histórico" se encuentra en dos artículos del texto único de la negociación: el artículo 10 sobre las bahías y el artículo 15 sobre la delimitación del mar territorial entre Estados que están frente a frente o son limítrofes.

En el artículo 10, se especifica que sólo concierne a bahías en las cuales un solo Estado es ribereño, y concluye expresando... "Las disposiciones precedentes no se aplican a las bahías llamadas «históricas», ni en el caso de que sea aplicado el sistema de línea de base previsto en el artículo 7º (línea de base recta)".

El otro artículo, es decir el 15º, el cual expresamente señala que "El presente artículo no se aplica por tanto en los casos donde, en razón de títulos históricos o de otras circunstancias especiales, sea necesario delimitar el mar territorial de dos Estados de otra manera que no está prevista en la presente disposición".

Estas bahías históricas²³, son de configuración muy particular para ser codificadas en función de las líneas de base o de las reglas de mar territorial y además de no haber sido nunca objeto de una verdadera definición.

Ante esas realidades físicas o históricas el derecho se ha sometido.

23 En un proyecto de artículo depositado el 28 de abril de 1976 en New York (4ª sección, doc. A/Cont. 62/C2/L91). Colombia precisó que: "Para ser considerada como histórica una bahía debe llenar todas las condiciones siguientes: a) el Estado o los Estados ribereños que la reivindiquen como tal deben haber expresado claramente su reivindicación y poder demostrar que las aguas de la bahía considerada les han pertenecido expresamente de manera continua, pacífica y prolongada, de derecho soberano o de autoridad, en virtud de reglamentos públicos, confirmados y aplicados sin interrupción al paso de las embarcaciones, a la pesca o a toda otra actividad de navíos de otros Estados. b) Esta práctica debe ser aceptada, de manera explícita o tácita por los demás Estados, y expresamente por los Estados vecinos. 2) Una bahía cuyas costas pertenezcan a dos o más Estados y que cumpla las condiciones definidas en el párrafo precedente no puede ser considerada como histórica sino con el acuerdo expreso de los Estados ribereños. 3) El Estado o los Estados ribereños deben informar a la Organización Hidrográfica Internacional del acuerdo o de los acuerdos mencionados en el párrafo precedente y dejar constancia sobre los mapas a gran escala establecidos por cada uno de ellos. En tanto que esta comunicación no haya sido hecha, el régimen de bahías históricas no se aplicará a la bahía considerada. 4) Ninguna reivindicación relativa a las bahías históricas puede referirse a territorios o aguas sometidos a la soberanía, a derechos soberanos o a la jurisdicción reconocida de otros Estados".

LEGISLACION

Información Legislativa

LEYES, DECRETOS NORMATIVOS, REGLAMENTOS Y RESOLUCIONES DE EFECTOS GENERALES DICTADOS DURANTE EL SEGUNDO TRIMESTRE DE 1982

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

SUMARIO

I. ORGANIZACION ADMINISTRATIVA

1. *Administración Central.* A. Organismos de la Presidencia de la República. B. Organización Ministerial. a. Organos de Coordinación Interministerial. b. Ministerio de Agricultura y Cría. c. Ministerio de Educación. d. Ministerio de Transporte y Comunicaciones. 2. *Administración Descentralizada: Colegios Profesionales.*

II. ADMINISTRACION GENERAL

1. *Sistema Presupuestario.* 2. *Sistema de Estadística e Informática.* 3. *Sistema de Crédito Público.* 4. *Sistema de Procedimientos Administrativos.*

III. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA

1. *Política de Relaciones Exteriores.* A. Tratados, Acuerdos y Convenios. B. Reconocimiento de Organismos Internacionales. 2. *Política de Relaciones Interiores: régimen electoral.* A. Registro Electoral. B. Régimen de Partidos Políticos y Propaganda Electoral. 3. *Justicia.* A. Régimen Penitenciario. B. Régimen de Registro y Notarías Públicas.

IV. DESARROLLO ECONOMICO

1. *Régimen Impositivo.* A. Impuesto sobre la Renta. B. Régimen de Aduanas. a. Modificaciones Arancelarias. b. Regulación de la actividad aduanera. 2. *Régimen de Finanzas.* A. Regulación de Operaciones Bancarias y Crediticias. a. Disposiciones Generales. b. Regulación de las Tasas de Interés. c. Regulación del encaje legal por inversiones en el exterior. d. Regulaciones crediticias. B. Registro Nacional de Valores. 3. *Régimen de la Industria.* A. Bienes de Capital. B. Normas de Calidad. 4. *Régimen del Comercio Interno.* A. Régimen de Pesas y Medidas. B. Declaración de artículos de primera necesidad y regulación de precios. C. Regulaciones sobre productos envasados. 5. *Régimen de Comercio Exterior.* 6. *Régimen de Energía y Minas.* 7. *Desarrollo Agrícola.*

V. DESARROLLO SOCIAL: Educación

1. *Regulaciones generales.* 2. *Regulaciones sobre educación militar.*

VI. DESARROLLO FISICO Y ORDENACION DEL TERRITORIO

1. *Urbanismo.* 2. *Régimen de los recursos naturales.* 3. *Régimen del transporte terrestre.*

I. ORGANIZACION ADMINISTRATIVA

1. Administración Central

A. Organismos de la Presidencia de la República

—Decreto Nº 1.461, de 7-4-1982, mediante el cual se crea la Comisión de Administración Pública, la cual tendrá por objeto asesorar al Ejecutivo Nacional y asistir a las administraciones estatales y municipales. *G.O.* Nº 32.450 de 7-4-1982.

—Decreto Nº 1.471, de 12-4-1982, mediante el cual se crea la Comisión de Política Científica y Tecnológica, con carácter permanente, la cual tendrá por objeto asesorar en la formulación de las políticas y planes relativos a las actividades científicas y tecnológicas, así como coordinar su ejecución, sin perjuicio de las competencias atribuidas legalmente al Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Tecnológicas. *G.O.* Nº 32.452 de 13-4-1982.

B. Organización Ministerial

a. Organos de Coordinación Interministerial

—Decreto Nº 1.476, de 27-4-1982, mediante el cual se crea una Comisión interministerial para el estudio de los procedimientos administrativos que ocasionen retardos injustificados que afecten los costos de financiamiento de las construcciones civiles. *G.O.* Nº 32.461 de 27-4-1982.

b. Ministerio de Agricultura y Cría

—Resolución Nº 366, del Ministerio de Agricultura y Cría, de 25-6-1982, mediante la cual se crea una Comisión con carácter *ad honorem*, que tendrá por objeto asesorar al Ministerio de Agricultura y Cría en los estudios relativos a la problemática sanitaria de la avicultura nacional. *G.O.* Nº 32.503 de 25-6-1982.

c. Ministerio de Educación

—Resolución Nº 112, del Ministerio de Educación, de 30-3-1982, mediante la cual se declara en proceso de reorganización administrativa y docente la Zona Educativa del Estado Zulia. *G.O.* Nº 32.448 de 5-4-1982.

—Resolución Nº 128, del Ministerio de Educación, de 4-5-1982, mediante la cual se designa una Comisión que tendrá por objeto realizar el estudio, análisis y evaluación del proyecto académico formulado en relación con la creación de la Universidad Católica del Táchira. *G.O.* Nº 32.468 de 6-5-1982.

—Resolución Nº 199, del Ministerio de Educación, de 25-6-1982, mediante la cual se nombra una Comisión que tendrá por objeto realizar los estudios necesarios para determinar la factibilidad para la creación de la Universidad Pedagógica Experimental "Libertador", en sus aspectos académicos, administrativos y financieros. *G.O.* Nº 32.505 de 29-6-1982.

d. Ministerio de Transporte y Comunicaciones

—Resolución Nº 187 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, de 16-4-1982, mediante la cual se amplía el ejercicio de la competencia de los Inspectores Regionales de Transporte Terrestre a toda la jurisdicción de la entidad federal para la cual fueron designados. *G.O.* Nº 32.457 de 21-4-1982.

2. *Administración Descentralizada: Colegios Profesionales*

—Reglamento de Protección Social del Abogado. *G.O.* N° 32.456 de 20-4-1982.

II. ADMINISTRACION GENERAL

1. *Sistema Presupuestario*

—Decreto N° 1.460 mediante el cual se dictan las Normas de Ajuste Presupuestario y Control de Gastos para el Ejercicio Fiscal de 1982. *G.O.* N° 2.935 Extraordinario de 7-4-1982. *G.O.* N° 2.949 Extraordinario de 30-4-1982 (reimpresión por error de copia).

2. *Sistemas de Estadística e Informática*

—Resoluciones Nos. 71, 72 y 73 de la Oficina Central de Estadística e Informática, de 2-4-1982, mediante las cuales se dispone la publicación, en el Taller Gráfico de esta Oficina, de las Encuestas de Hogares por Muestreo a nivel nacional, regional y del Area Metropolitana correspondientes al Segundo Semestre del año 1980. *G.O.* N° 32.447 de 2-4-1982.

—Resolución N° 74, de la Oficina Central de Estadística e Informática, de 16-4-1982, mediante la cual se ordena publicar, en el Taller Gráfico de la Oficina Central de Estadística e Informática, el Boletín de Indicadores de Coyuntura N° 11 correspondiente al Cuarto Trimestre de 1981. *G.O.* N° 32.455 de 16-4-1982.

3. *Sistema de Crédito Público*

—Decreto N° 1.445, de 18-3-1982, mediante el cual se procede a la colocación de Títulos de la Deuda Pública en el mercado internacional hasta por la cantidad de seiscientos millones de dólares de los Estados Unidos de América, destinados a financiar parcialmente la correlación de obligaciones contraídas por entes públicos con contratistas y proveedores (reimpresión por error de copia). *G.O.* N° 32.447 de 2-4-1982.

—Decreto N° 1.535, de 30-6-1982, mediante el cual se procede a la emisión de la Trigésima Emisión de Letras del Tesoro Nacional, hasta por la cantidad de dos mil cuatrocientos millones de bolívares. *G.O.* N° 32.506 de 30-6-1982.

4. *Sistema de Procedimientos Administrativos*

—Resolución N° 125, de la Oficina Central de Presupuesto, de 6-5-1982, mediante la cual se dispone el funcionamiento del Registro de Presentación de Documentos en la Secretaría Técnica de la Oficina Central de Presupuesto. *G.O.* N° 32.469 de 7-5-1982.

—Resolución N° 76, de la Oficina Central de Estadística e Informática, de 17-5-1982, mediante la cual se crea el Registro de Presentación de Documentos, unidad que estará adscrita a la Consultoría Jurídica de esta Oficina. *G.O.* N° 32.475 de 17-5-1982.

III. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA

1. *Política de Relaciones Exteriores*

A. *Tratados, Acuerdos y Convenios*

—Ley Aprobatoria del Acuerdo Interamericano de Estudios e Investigaciones para el Planeamiento de la Educación. *G.O.* N° 32.449 de 6-4-1982.

—Ley Aprobatoria del Convenio Iberoamericano de Seguridad Social. *G.O.* Nº 2.936 Extraordinario de 12-4-1982.

—Ley Aprobatoria del Convenio Constitutivo del Fondo OPEP para el Desarrollo Internacional, el cual sustituye al Convenio de Creación del Fondo Especial de la Organización de Países Exportadores de Petróleo (OPEP). *G.O.* Nº 2.936 Extraordinario de 12-4-1982.

—Ley Aprobatoria de la Convención Interamericana sobre Extradición. *G.O.* Nº 2.955 Extraordinario de 11-5-1982.

—Ley aprobatoria de la Adhesión de Venezuela al Convenio de Berna sobre la Protección de Obras Literarias y Artísticas. *G.O.* Nº 2.954 Extraordinario de 11-5-1982.

—Resolución Nº PE/TA-6, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 11-3-1982, mediante la cual se ordena la publicación en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela del texto del Acuerdo Complementario al Convenio Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de la República Italiana, relativo a los Institutos Universitarios. *G.O.* Nº 2.960 Extraordinario de 13-5-1982.

—Resolución Nº PE/TA 7, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 11-3-1982, mediante la cual se ordena publicar en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela, el texto del Acuerdo Complementario de Cooperación Económica para la Agricultura y la Agro-Industria entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de la República de Italia. *G.O.* Nº 2.960 Extraordinario de 13-5-1982.

Resolución Nº PE/TA 9, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 29-4-1982, mediante la cual se ordena la publicación en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela, del texto del Acuerdo de Cooperación Cultural entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno del Ecuador. *G.O.* Nº 32.487 de 2-6-1982.

—Resolución Nº PE/TA 10, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 29-4-1982, mediante la cual se ordena la publicación en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela, del texto del Acuerdo Complementario de Cooperación para la Investigación y Desarrollo en materia Energética y Minera entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador. *G.O.* Nº 32.487 de 2-6-1982.

B. *Reconocimiento de Organismos Internacionales*

—Resolución Nº PE/AB 13, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 18-5-1982, mediante la cual se reconoce a la Junta de Contralores del Grupo Andino, el carácter de organismo internacional no gubernamental; con personalidad jurídica y facultad para celebrar en Venezuela los actos jurídicos que le permitan el normal desarrollo de sus actividades, de acuerdo con las normas que regulan su funcionamiento. *G.O.* Nº 32.477 de 19-5-1982.

—Resolución Nº 5, del Ministerio de Relaciones Exteriores de 21-4-82, mediante la cual se reconoce a la Universidad de las Naciones Unidas el carácter de organismo internacional no gubernamental, con personalidad jurídica. *G.O.* Nº 32.459 de 23-4-1982.

2. *Política de Relaciones Interiores: régimen electoral*

A. *Registro Electoral*

—Reglamento de Delegaciones Regionales y Agentes de Inscripción. *G.O.* Nº 2.966 Extraordinario de 14-6-1982.

B. Régimen de Partidos Políticos y Propaganda Electoral

—Resolución s/n, del Consejo Supremo Electoral, de 11-5-1982, mediante la cual se dispone que para dar inicio a la tramitación administrativa referida en el artículo 8º de la Ley de Partidos Políticos, Reuniones Públicas y Manifestaciones, los grupos de ciudadanos que desean constituir un partido político deberán obtener previamente del Consejo Supremo Electoral, la autorización para usar la denominación o nombre provisional correspondiente. *G.O.* Nº 32.474 de 15-5-1982.

—Resolución s/n, del Consejo Supremo Electoral, de 8-3-1982, mediante la cual se dispone que las organizaciones políticas que en ella se mencionan, han perdido el derecho a usar los nombres provisionales que les ha autorizado y el uso de los locales especiales para sus actividades. *G.O.* Nº 32.447 de 2-4-1982.

—Resolución s/n, del Consejo Supremo Electoral, de 24-5-82, mediante la cual queda prohibida la colocación de carteles o tiras de propaganda electoral y distribución de volantes, en los trenes, estaciones y en general en las instalaciones y equipos del Metro. *G.O.* Nº 32.487 de 2-6-1982.

—Resolución s/n, del Consejo Supremo Electoral, de 24-5-82, mediante la cual se dispone que los programas de informática elaborados por el Consejo Supremo Electoral, tendrán carácter confidencial y serán, en consecuencia, de uso exclusivo del Organismo. *G.O.* Nº 32.488 de 3-6-1982.

3. Justicia

A. Régimen Penitenciario

—Resolución Nº 892, del Ministerio de Justicia, de 5-4-1982, mediante la cual se modifica el ámbito territorial de la Coordinación Zonal Nº 1 de la Región Centro-Occidental Zuliana y se crea la Coordinación Zonal Nº 7, de la misma región, con la competencia siguiente: Región Centro Occidental Zuliana: Coordinación Zona Nº 1 que comprende los Distritos Colón, Mara, Maracaibo, Páez, Perijá, Sucre, Urdaneta y Catatumbo del Estado Zulia. Coordinación Zona Nº 7 que comprende los Distritos Bolívar, Baralt, Lagunillas y el Distrito Miranda del Estado Zulia. *G.O.* Nº 32.451 de 12-4-1982.

—Resolución Nº 894, del Ministerio de Justicia, de 5-4-1982, mediante la cual se crea un establecimiento abierto con carácter especial, que se denominará Centro de Tratamiento Comunitario Rafael Naranjo Osty, con sede en la ciudad de Barcelona, Estado Anzoátegui. *G.O.* Nº 32.451 de 12-4-1982.

—Resolución Nº 893, del Ministerio de Justicia, de 5-4-1982, mediante la cual se crea un establecimiento penitenciario que se denominará Centro Penitenciario de Carabobo, con sede en la ciudad de Valencia, Estado Carabobo. *G.O.* Nº 32.451 de 12-4-1982.

—Resolución Nº 891, del Ministerio de Justicia, de 5-4-1982, mediante la cual se crea un establecimiento penitenciario que se denominará Centro Penitenciario de Aragua, con sede en la ciudad de Maracay, Estado Aragua. *G.O.* Nº 32.451 de 12-4-1982.

—Resolución Nº 890, del Ministerio de Justicia, de 5-4-1982, mediante la cual se crea un establecimiento penitenciario que se denominará Centro Penitenciario Metropolitano, con sede en los Valles del Tuy, Estado Miranda. *G.O.* Nº 32.451 de 12-4-1982.

—Resolución Nº 982, del Ministerio de Justicia, de 21-4-82, mediante la cual se crea un establecimiento abierto con carácter especial, que se denominará Centro de Tratamiento Comunitario Juan Tovar Guédez, con sede en la ciudad de San Cristóbal, Estado Miranda. *G.O.* Nº 32.460 de 26-4-1982.

B. Régimen de Registro y Notarías Públicas

—Resolución Nº 30, del Ministerio de Justicia, de 2-6-82, mediante la cual se dispone el uso del mecanismo registral basado en fotocopia de los instrumentos a protocolizar en las siguientes oficinas: Oficina Subalterna de Registro del Distrito Barinas del Estado Barinas; Oficina Subalterna de Registro del Distrito Libertador del Estado Mérida y Oficina Subalterna de Registro del Distrito Páez del Estado Páez. *G.O.* Nº 32.489 de 4-6-82.

Decreto Nº 1.499, de 20-5-1982, mediante el cual se modifica el Decreto Nº 1.289 de fecha 11-11-1981, mediante el cual se creó la Notaría Pública de El Vigía, en los términos expresados en los artículos 2 y 3. *G.O.* Nº 32.478 de 20-5-1982.

IV. DESARROLLO ECONOMICO

1. Régimen Impositivo

A. Impuesto sobre la Renta

—Resolución Nº 900, del Ministerio de Hacienda, de 31-3-1982, mediante la cual se dispone que los contribuyentes que hubieren presentado su declaración definitiva de rentas correspondiente al ejercicio comprendido entre el 1-1-1981 al 31-12-1982, podrán efectuar el pago del impuesto determinado en su declaración hasta el día 1-4-1982 en una sola porción. *G.O.* Nº 32.447 de 2-4-1982.

—Decreto Nº 1.465, de 14-4-1982, mediante el cual los titulares de enriquecimientos derivados de la producción industrial de bienes, gozarán de una rebaja de impuesto equivalente al veinticinco por ciento (25%) del monto de las nuevas inversiones hechas en el país dentro del ejercicio anual, representadas en activos fijos destinados a dicha producción, diferentes a terrenos, que cumplan con los siguientes requisitos: a) que tengan componentes nacionales iguales o superiores al setenta por ciento (70%); b) que no hayan sido utilizados anteriormente en Venezuela por otras empresas, y c) que sean diferentes a las que se refiere el Decreto sobre Normas para orientar y estimular el Desarrollo de la Industria de Bienes de Capital. *G.O.* Nº 32.452 de 13-4-1982.

—Decretos Nº 1.464, de 12-4-1982, mediante el cual los contribuyentes distintos a los que se dediquen a la explotación de minas e hidrocarburos y de actividades conexas, que realicen en el país inversiones efectivamente pagadas y que estén representadas en activos fijos no utilizados anteriormente en el país, que sean adquiridos para la expansión de la producción en las actividades agrícolas, forestales, pesca o pecuaria, excepto la de caballos de carreras y de paso, gozarán de una rebaja de impuesto equivalente al diez por ciento (10%) del monto de tal inversión. *G.O.* Nº 32.452 de 13-4-1982.

—Decreto Nº 1.462, de 12-4-1982, mediante el cual se exoneran del pago del impuesto sobre la renta, los enriquecimientos netos obtenidos, por las instituciones de ahorro inscritas en la Superintendencia de Cajas de Ahorro, siempre que los enriquecimientos deriven de las actividades de interés social que son propias de dichas instituciones o no menos del cincuenta por ciento (50%) de esos enriquecimientos

exonerados sea depositado en entidades de ahorro y préstamo. *G.O.* N° 32.451 Extraordinario de 12-4-1982.

—Decreto N° 1.508, de 3-6-1982, mediante el cual se exonera del pago del impuesto sobre la renta a los enriquecimientos netos obtenidos por las personas que se dediquen a la polimerización del etileno para la manufactura del polietileno de alta densidad. *G.O.* N° 32.489 de 4-6-1982.

B. Régimen de Aduanas

a. Modificaciones Arancelarias

—Decreto N° 1.384 de 11-6-1982 mediante el cual se dicta el Arancel de Aduanas basado en la NABANDINA. *G.O.* N° 2.965 Extraordinario de 11-6-1982.

—Resolución N° 969, del Ministerio de Hacienda, de 4-5-1982, mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas dictado por Decreto N° 338 del 13-8-1974, relativa a los ítems arancelarios cuyos códigos son: 61.02.01.99; 61.02.02.99; 61.02.03.99; 61.02.89.99. *G.O.* N° 32.466 de 4-5-1982.

—Resolución s/n del Ministerio de Hacienda de 5-5-1982 mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas dictado mediante Decreto N° 338 del 13-8-1974, relativo a legumbres, hortalizas cocidas y sin cocer congeladas, chocolate y otros preparados alimenticios que contengan cacao. *G.O.* N° 32.469 de 7-5-1982 (reimpresión por error de copia).

—Resolución N° 964 del Ministerio de Hacienda de 30-4-1982 mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas dictado por Decreto N° 338 del 13-8-1974 relativo a la gasolina de motor de 77 a 84 octanos y de 85 y más octanos. *G.O.* N° 32.464 de 30-4-1982.

—Resolución N° 915 del Ministerio de Hacienda de 13-4-1982 mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas dictado mediante Decreto N° 338 de 13-8-1974 relativo a prendas de vestir de lana o pelos finos, de algodón, de fibras sintéticas o artificiales, de seda, trajes de baño, otras prendas de vestir exteriores, chompas, sacos o suéteres de fibras acrílicas, cuellos, pecheras y puños, calzados con piso de otras materias (cuerda, cartón, tejido, fieltro). *G.O.* N° 32.453 de 14-4-1982.

—Resolución N° 971, del Ministerio de Hacienda, de 4-5-1982, mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas dictado por Decreto N° 338 del 13-8-74, relativo a diversos tipos de quesos, aceitunas, cebollas, tomates, zanahorias, pimentones, hongos y otras legumbres y hortalizas cocidas y sin cocer. *G.O.* N° 32.466 de 4-5-1982.

b. Regulación de la Actividad Aduanera

—Decreto N° 1.467 de 16-4-1982 mediante el cual se reforma parcialmente el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas en el sentido de permitir la introducción como equipaje, libre de gravámenes aduaneros, efectos nuevos de uso personal, por un valor que no exceda de Bs. 5.000. *G.O.* N° 29.451 Extraordinario de 16-4-1982.

—Resolución N° 972 del Ministerio de Hacienda de 5-5-1982 mediante la cual se reforma el artículo 2 de la Resolución N° 392 del 25-11-1980 relativo a la adquisición de mercancías exentas de impuestos internos y de importación, indicadas en la lista de artículos sujetas a franquicia para ser adquiridas en el Puerto Libre de la Isla de Margarita, hasta por un monto de cinco mil bolívares (Bs. 5.000,00) limitados a los artículos y rubros que en ella se indican. *G.O.* N° 32.472.

—Resolución Nº 1.056, del Ministerio de Hacienda, de 2-6-82, mediante la cual se dispone que el Régimen Legal que afecta el ítem 18.06.00.00 chocolate y otros preparados alimenticios que contengan cacao, no se aplicará a las mercancías comprendidas en dicho ítem que ingresen al Puerto Libre de la Isla de Margarita, o que hayan ingresado con posterioridad al 7-5-82, fecha de entrada en vigencia de la Resolución Nº 971 del 4-5-82. *G.O.* Nº 32.489 de 4-6-82.

2. *Régimen de Finanzas*

A. *Regulación de Operaciones Bancarias y Crediticias*

a. *Disposiciones Generales*

—Resolución Nº 970 del Ministerio de Hacienda de 5-5-1982 mediante la cual se dicta el Instructivo Nº 1 relativo a las operaciones a las cuales se refiere el ordinal 1º y el numeral 13 del artículo 153 de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito. *G.O.* Nº 32.454 de 15-4-1982. *G.O.* Nº 32.466 de 4-5-1982 (reimpresión por error de copia).

b. *Regulación de las Tasas de Interés y Comisiones*

—Resolución Nº 82-04-01, del Banco Central de Venezuela, de 27-4-1982, mediante la cual se fija en once y medio por ciento anual el tipo de interés nominal que devengarán durante el período comprendido entre el 1-5-1982 y el 30-4-1983, las cantidades correspondientes a las prestaciones sociales por concepto de indemnización de antigüedad y auxilio de cesantía, no entregadas al trabajador, previa deducción de la suma que el patrono le haya dado en préstamo sin intereses, de conformidad con lo establecido en el párrafo cuarto del artículo 41 de la Ley del Trabajo. *G.O.* Nº 32.463 de 29-4-1982.

c. *Regulación del encaje legal por inversiones en el exterior*

—Resolución Nº 82-03-02, del Banco Central de Venezuela, de 30-3-1982, mediante la cual se dispone que los Bancos e Institutos de Crédito regidos por la ley especial de la materia que tengan colocaciones, depósitos o inversiones en obligaciones en el exterior en moneda nacional, deberán constituir en el Banco Central de Venezuela, en moneda de curso legal, un encaje equivalente al cuarenta por ciento del monto de dichas colocaciones, depósitos e inversiones. *G.O.* Nº 32.446 de 1-4-1982.

d. *Regulaciones crediticias*

—Decreto Nº 1.498, de 20-5-1982, mediante el cual las personas naturales o jurídicas que concedan al financiamiento para las operaciones a crédito de bienes y servicios, sólo podrán cobrar a los consumidores, los conceptos que a continuación se especifican: a) una tasa de interés calculada sobre saldos deudores, que no excederá de la actividad prevaleciente en el mercado, en la fecha del respectivo estado de cuenta; b) una comisión máxima del seis por ciento (6%) anual, calculada sobre saldos deudores, por concepto de los servicios u operaciones accesorias relacionadas directa o indirectamente con el otorgamiento del crédito, incluidos gastos de cobranza. *G.O.* Nº 32.479 de 21-5-1982.

—Resolución conjunta Nos. 1.080 y 353, de los Ministerios de Hacienda y de Agricultura y Cría, de 11-6-1982, mediante la cual se determinan, a los fines de la exoneración de los intereses derivados de los créditos a que se refiere el artículo 2º del Decreto Nº 1.272 del 11 de noviembre de 1981, los siguientes cultivos: de ajonjolí,

algodón, arroz, cacao, café, caña de azúcar, caraotas, flores de corte, frutales, hortalizas, girasol, maní, plantas forestales, plantas ornamentales, raíces y tubérculos, sisal, sorgo, soya. *G.O.* Nº 32.494 de 11-6-1982.

B. *Registro Nacional de Valores*

—Resolución s/n, del Ministerio de Hacienda —Comisión Nacional de Valores— de 30-3-1982, mediante la cual se dictan las Normas Relativas a la información que deben suministrar a la Comisión Nacional de Valores los Bancos y otros Institutos de Crédito que soliciten autorización para hacer oferta pública de títulos valores, y aquellos cuyas acciones se encuentren inscritas en el Registro Nacional de Valores. *G.O.* Nº 32.455 de 16-4-1982.

3. *Régimen de la Industria*

A. *Bienes de Capital*

—Decreto Nº 1.466, de 12-4-1982, mediante el cual se dictan las Normas para Orientar y Estimular el Desarrollo de la Industria de Bienes de Capital. *G.O.* Nº 2.937 Ext. de 13-4-1982.

B. *Normas de Calidad*

—Resolución Nº 2.356, del Ministerio de Fomento, de 7-6-1982, mediante la cual se declara Norma Venezolana COVENIN de obligatorio cumplimiento la que a continuación se especifica: Norma Venezolana COVENIN Nº 1.766-81 "Atún en Conserva". *G.O.* Nº 32.490 de 7-6-1982.

4. *Régimen del Comercio Interno*

A. *Régimen de Pesas y Medidas*

—Resolución Nº 1.188, del Ministerio de Fomento, de 23-3-1982, mediante la cual se dictan las tablas de tolerancias que deberán tenerse en cuenta al momento de aplicar las disposiciones sobre pesas, medidas y aparatos de pesar y medir. *G.O.* Nº 32.477 de 19-5-1982.

B. *Declaración de artículos de primera necesidad*

—Resolución Nº 1.319, del Ministerio de Fomento, de 31-3-1982, mediante la cual se declaran de primera necesidad los candados tanto nacionales como importados y se establece el precio máximo de venta al público. *G.O.* Nº 32.446 de 1-4-1982.

—Resolución mediante la cual se fijan en todo el territorio nacional, los precios máximos de venta al público, para los neumáticos nacionales o importados. *G.O.* Nº 2.971 Extraordinario de 28-6-1982.

—Resolución Nº 1.440 del Ministerio de Fomento de 13-4-1982 mediante la cual se deroga la Resolución Nº 2.961 de 22-7-1981 relativa a la fijación de precios máximos de venta al público de las cajetillas de cigarrillos. *G.O.* Nº 32.457 de 21-4-1982.

C. *Regulaciones sobre productos envasados*

—Resolución Nº 2.652, del Ministerio de Fomento, de 25-6-1982, mediante la cual se determina que los productos que se vendan previamente envasados, cualquiera fuese la forma en que lo estén, deberán llevar marcado, en el envase o en el elemento

que haga sus veces, de manera clara e indeleble, el valor del contenido neto, del producto que deba contener el envase expresado en unidades de longitud, masa, volumen o de otra magnitud, o bien de manera numérica si así fuese el caso, asimismo deberá indicarse, la firma comercial o industrial envasadora y su domicilio social. *G.O.* Nº 32.504 de 28-6-1982.

—Resolución conjunta s/n de los Ministerios de Fomento y de Agricultura y Cría, de 23-6-1982, mediante la cual se determina que las presentaciones del producto sardina, distintas en peso, deberán tener un precio máximo de venta al público, equivalente con los precios y peso, como en ella se indica. *G.O.* Nº 32.504 de 28-6-1982. (Reimpresión por error de copia).

5. Régimen de Comercio Exterior

—Resolución conjunta Nº 901 y 1.356 de los Ministerios de Hacienda y Fomento, del 2-4-1982, mediante la cual se elimina el requisito de licencia previa de exportación, a las siguientes mercancías: plumas y plumones; cebollas frescas o refrigeradas; tomates frescos o refrigerados; pimentones frescos o refrigerados; harina de trigo o de morcajo o tranquillás; harina de maíz, sémolas de trigo o de morcajo o tranquillón; Preparados y conservas de sardinas; sal gema, sal de salinas, sal marina y sal de mesa; arenas silíceas y cuarzosas; granitos en bruto desbastados o simplemente troceado por aserrado; gravas; cenizas y residuos; nitrato de sodio; nitrato de amonio; sulfonitrato de amonio, sulfato de amonio; nitrato de calcio; nitrato de calcio y magnesio, cianamida cálcica; mezclas y disoluciones que reúnan las condiciones especificadas en los apartados B) y C) de la nota (31-2) de este Capítulo; sales de potasio naturales en bruto; Mezclas de abonos minerales o químicos potásicos; ortofosfato mono y diomónicos; otros abonos que se presenten en tabletas, pastillas o en envases de un peso máximo de 10 Kg.; madera en bruto; para pulpa; troncos para aserrar y hacer chapas de coníferas; troncos para aserrar y hacer chapas de no coníferas; Puntales de madera para minas; madera en bruto, incluso descortezada o simplemente desbastada, presentada en forma distinta a las descritas anteriormente; madera simplemente es cuadrada, de coníferas; madera simplemente encuadrada de no coníferas; madera simplemente aserrada de coníferas; mader simplemente aserrada de no coníferas; Cabillas de hierro o de acero; alambres de hierro o de acero rvestidos. *G.O.* Nº 32.447 de 2-4-1982.

6. Régimen de Energía y Minas

—Instructivo Nº 3, de 29-4-1982, mediante el cual se dictan las instrucciones frente a la necesidad de tomar medidas que conduzcan al ahorro de combustibles y al uso racional de la electricidad, así como a la utilización de esa forma de energía para exclusiva satisfacción de requerimientos de las dependencias de la Administración Pública Nacional, central y descentralizada. *G.O.* Nº 32.463 de 29-4-1982.

—Resolución Nº 547, del Ministerio de Energía y Minas, de 29-4-1982, mediante la cual se establece el horario de funcionamiento para los expendios de combustibles en centros urbanos. *G.O.* Nº 32.464 de 30-4-1982.

—Resolución Nº 546, del Ministerio de Energía y Minas, de 29-4-1982, mediante la cual se fija un precio único de venta al público de las gasolinas de motor de 83, 87, 89, 91 y 95 octanos. *G.O.* Nº 32.464 de 30-4-1982.

—Resolución Nº 548, del Ministerio de Energía y Minas, de 29-4-1982, mediante la cual se fijan los precios de venta de los combustibles para aviación suministrados

en los aeropuertos nacionales, a las aeronaves que realizan transporte aéreo en el territorio nacional, pertenecientes a las Fuerzas Armadas Nacionales y a las aeronaves identificadas según la Resolución N° 46 del antiguo Ministerio de Comunicaciones de fecha 9-6-1975, así: YV-C: aeronaves destinadas al servicio público regular y no regular de transporte aéreo; YV-A: aeronaves destinadas a la aviación agrícola (fumigación); YV-O: aeronaves de la Nación, de los Estados y de los Municipios, de los Institutos Autónomos, Empresas del Estado y demás organismos públicos; YV-E-MR: aeronaves pertenecientes al Centro de Aeronáutica Civil "Miguel Rodríguez". Para estas aeronaves, los precios establecidos en este artículo, regirán hasta el 31 de diciembre de 1982 y a partir del 1° de enero de 1983, se aplicarán los precios establecidos en el artículo 2° de esta Resolución. *G.O.* N° 32.464 de 30-4-1982.

—Resolución N° 656, del Ministerio de Energía y Minas, de 13-5-1982, mediante la cual se fija el precio único de venta de combustible turbokerosén suministrado en los aeropuertos nacionales a las aeronaves de las empresas que realizan transporte aéreo regular en el territorio nacional y que se identifican a continuación: Línea Aeropostal Venezolana (LAV), Aeronaves del Centro, Servicios Aéreos Varina, C.A. (SAVAR) y Aerovías Venezolanas, S.A. (AVENSA). *G.O.* N° 32.479 de 21-5-1982.

—Resolución N° 549, del Ministerio de Energía y Minas, de 30-4-1982, mediante la cual se instruye a las empresas de servicio público de energía eléctrica CVG-Electrificación del Caroní (EDELCA), C.A. Administración y Fomento Eléctrico (CADAFE), C.A. La Electricidad de Caracas (E. de C.), las cuales conforman el sistema eléctrico interconectado, para que adopten medidas necesarias a fin de maximizar el uso de la energía hidroeléctrica y reducir el consumo de combustibles líquidos en la generación térmica. *G.O.* N° 32.466 de 4-5-1982.

7. *Desarrollo Agrícola*

—Resolución conjunta Nos. 1.293 y 216, de los Ministerios de Fomento y Agricultura y Cría respectivamente, de 30-3-1982, mediante la cual se establece la siguiente clasificación, de acuerdo a la calidad y el rendimiento en granos enteros del arroz para el consumo humano: granos dañados y manchados, tipos I 0,00-1,39; II 1,40-4,39; III 4,40-16; granos yesosos, tipos I 0,00-2,39; II 2,40-4,39; III 4,40-15; granos rojos, tipos I 0,00-1,39; II 1,40-3,39; III 3,40-25; mezcla varietal, tipos I 0,00-2,39; II 2,40-4,39; III 4,40-15. *G.O.* N° 32.448 de 5-4-1982.

V. DESARROLLO SOCIAL: EDUCACION

1. *Regulaciones generales*

—Resolución N° 73, del Ministerio de Educación, de 11-3-1982, mediante la cual se dictan las Normas para expedir la Planilla de Calificaciones y otorgar Certificados de Educación Básica y los Títulos de Bachiller y Técnico Medio. *G.O.* N° 2.948 Ext. de 26-4-1982.

—Resolución N° 4, del Ministerio de Educación, de 6-1-1982, mediante la cual se dispone que el Ciclo de Formación Profesional de Educación Técnica tendrá una duración de dos años, comprenderá las especialidades Agropecuaria, Industrial, Asistencial, Comercio y Servicios Administrativos y se ofrecerá con carácter experimental en los siguientes planteles: de Educación Agropecuaria: C.B.A. Alpargatón, C.B.A. Cumanagotos, Escuela Técnica Agropecuaria Eusebio Baptista, C.D. Gonzalito, U.E. García Mohedano, C.D. Gervacio Rubio, Escuela Técnica Agropecuaria Henri Pittier,

Escuela Técnica Agropecuaria La Pica, Escuela Técnica Agropecuaria Mayorica, C.B.A. Miguel Borrás, C.B.A. Ospino, C.D. Sabana de Mendoza, Escuela Técnica Agropecuaria San Luis, Escuela Técnica Agropecuaria Silvestre Guevara y Lira, C.B.A. Tucupita y C.B.A. Santa Bárbara, de Educación Industrial: E.T.I. Acarigua, E.T.I. Antonio Díaz, E.T.I. Anselmo Belloso, E.T.I. Eleazar López Contreras, E.T.I. Emilio Tébar Carrasco, E.T.I. Ezequiel Zamora, E.T.I. Francisco González Guiñán, E.T.I. Gregorio Mac Gregor, E.T.I. Joaquín Avellán, E.T.I. José de San Martín, E.T.I. Juan Ignacio Valbuena, E.T.I. Julio Calcaño, E.T.I. Laudelino Mejías, E.T.I. Leonardo Infante, E.T.I. Maturín, E.T.I. Pedro León Torres, E.T.I. Puerto La Cruz, E.T.I. Punto Fijo, E.T.I. Rafael Vegas, E.T.I. Raúl Leoni Otero, E.T.I. Rubén González, E.T.I. Augusto Malavé Villalba, E.T.I. La Victoria, E.T.I. Mariano Fernández Fortique, E.T.I. Manuel Pulido Méndez y E.T.I. Pedro Zaraza, de Educación Asistencial: Escuela Técnica Asistencial Antonio José de Sucre, C.B. Mariano Picón Salas, Escuela Técnica Asistencial Francisco Antonio Ríquez, Escuela Técnica Asistencial Luis Razetti, Escuela Técnica Asistencial Dr. Domingo Badaracco Bermúdez y C.C. Cecilio Acosta, de Educación Comercial y Servicios Administrativos: E.T.C. Manuel A. Girardot, E.T.C. Fermín Toro, E.T.C. Eliodoro Pineda, E.T.C. Francisco J. Duarte, E.T.C. Felipe G. Rojas, E.T.C. Santos Michelena, E.T.C. Pedro Curiel Ramírez, E.T.C. Alberto Adriani, E.T.C. Acarigua y E.T.C. Dalla Costa. *G.O.* Nº 2.950 Ext. de 4-5-1982.

2. *Regulaciones sobre educación militar*

—Resolución conjunta Nos. 3.618 y 175 de los Ministerios de la Defensa y de Educación, de 1-6-1982, mediante la cual se dicta el Reglamento de Equivalencias de Estudios, para optar al título de Licenciado en Ciencias y Artes Militares, Opción Terrestre, Opción Aeronáutica, Opción Guardia Nacional y Licenciado en Ciencias Navales, con las menciones correspondientes. *G.O.* Nº 32.487 de 2-6-1982. *G.O.* Nº 32.491 de 8-6-1982 (reimpresión por error de copia).

—Resolución conjunta Nos. 3.619 y 176 de los Ministerios de la Defensa y de Educación, de 1-6-1982, mediante la cual se aprueba el Plan de Estudio "Simón Rodríguez", del Instituto Militar Universitario de las Fuerzas Armadas de Cooperación. *G.O.* Nº 32.487 de 2-6-1982.

—Resolución conjunta Nos. 3.620 y 177, de los Ministerios de la Defensa y de Educación, de 1-6-82, mediante la cual se aprueba el Plan de Estudio "Andrés Bello", del Instituto Militar Universitario del Ejército de Venezuela. *G.O.* Nº 32.487 de 2-6-1982.

—Resolución conjunta Nos. 3.621 y 178, de los Ministerios de la Defensa y de Educación, de 1-6-1982, mediante la cual se aprueba el Plan de Estudio "Doctor José María Vargas", del Instituto Militar Universitario de la Marina de Guerra Venezolana. *G.O.* Nº 32.487 de 2-6-1982.

VI. DESARROLLO FISICO Y ORDENACION DEL TERRITORIO

1. *Urbanismo*

—Resolución del Ministerio de Desarrollo Urbano mediante la cual se aprueba el Plan Rector de Desarrollo Urbano para la ciudad de Villa de Cura, Distrito Zamora del Estado Aragua. *G.O.* Nº 2.966 Extraordinario de 14-6-1982.

—Resolución conjunta Nos. 361, 375 y 122 de los Ministerios de Agricultura y Cría, del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables y del Desarrollo Urbano de

21-6-1982 mediante la cual se deroga la Resolución conjunta que fijó las áreas de expansión de las ciudades de Los Taques, Amuay, Punto Fijo y su Area Metropolitana. *G.O.* N° 32.504 de 28-6-1982.

—Decreto N° 1.515, de 3-6-1982, mediante el cual se declara área de recreación a campo abierto o de uso intensivo, un inmueble ubicado en jurisdicción de los Distritos Libertador y Campo Elías del Estado Mérida. *G.O.* N° 32.492 de 9-6-1982.

2. *Régimen de los Recursos Naturales*

—Decreto N° 1.511 de 3-6-1982, mediante el cual se inicia progresivamente, a partir de la publicación del presente Decreto, el catastro rural en los Municipios de los Estados Táchira, Barinas y Apure, con el objeto de facilitar la ejecución de los planes agrarios y las reclamaciones de los terrenos baldíos y de propiedad nacional que estén indebidamente poseídos. *G.O.* N° 32.491 de 8-6-1982.

3. *Régimen del Transporte Terrestre*

—Resolución N° 200, del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, de 29-4-1982, mediante la cual se modifican las tarifas del servicio de transporte público en vehículos de alquiler libres dotados de taxímetros, prestado en el Distrito Federal y en el Distrito Sucre del Estado Miranda, de acuerdo a la forma que a continuación se especifica: a) bajada de bandera Bs. 4,00. b) tarifa kilométrica Bs. 1,25. c) tarifa horaria Bs. 30,00. d) Velocidad de cambio 24 Km/h. e) tiempo de espera (tarifa horaria Bs. 30/h). *G.O.* N° 32.464 de 30-4-1982.

Comentarios Legislativos

PROBLEMAS FUNDAMENTALES QUE PLANTEA LA LEY ORGANICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS EN LAS MATERIAS EN LAS CUALES RIGEN PROCEDIMIENTOS ESPECIALES

Con particular referencia a la Ley de Propiedad Industrial

Hildegard Rondón de Sansó
*Magistrado-Vicepresidente de la
Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo*

SUMARIO

- I. AMBITO DEL PRESENTE ESTUDIO
- II. DETERMINACION DE LOS PROBLEMAS FUNDAMENTALES
- III. LA LEY ORGANICA Y LAS LEYES ESPECIALES. ORDEN DE APLICACION
1. Primera interpretación. 2. Segunda interpretación. 3. Tercera interpretación. 4. Cuarta interpretación.
- IV. DETERMINACION DE LAS MATERIAS INDEROGABLES POR LEYES ESPECIALES EN EL AMBITO DE LA LEY ORGANICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS
- V. LA DELIMITACION ENTRE EL PROCEDIMIENTO DEL DERECHO DE PETICION Y LOS PROCEDIMIENTOS ESTABLECIDOS EN LEYES ESPECIALES
- VI. ALCANCE DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO
- VII. EL ORDEN DE LOS RECURSOS CUANDO EXISTEN LEYES ESPECIALES REGULADORAS DEL PROCEDIMIENTO

I. AMBITO DEL PRESENTE ESTUDIO

El título indica el ámbito del presente estudio, esto es el de los principales problemas que se plantean entre la ley orgánica y las que contemplan procedimientos especiales; pero en lo que atañe a esta última cuestión, el mismo está específicamente referido a la Ley de Propiedad Industrial en lo referente a los procedimientos por ella previstos en materia de concesión de signos distintivos y de patentes.

II. DETERMINACION DE LOS PROBLEMAS FUNDAMENTALES

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que entrara en vigencia el pasado mes de enero de 1982, aun cuando fuera promulgada el 7 de mayo de 1981 y publicada el 1º de julio de ese mismo año plantea muchos problemas de interpretación respecto a su preeminencia o no preeminencia sobre las leyes especiales; pero, indudablemente, hay cuatro aspectos que por su incidencia y naturaleza específica despiertan una particular inquietud. Son ellos los siguientes:

1. El orden de aplicación de la normativa en las materias reguladas por leyes especiales.
2. La delimitación entre el procedimiento del derecho de petición y los procedimientos establecidos en leyes especiales.
3. El alcance del silencio administrativo negativo.

4. El orden de los recursos cuando existen leyes especiales reguladoras del procedimiento.

Resulta evidente que los cuatro problemas están estrechamente entrelazados entre sí y que indudablemente la primera de las cuestiones planteadas actúa como condición para la solución que se les dé a las restantes, aunque éstas tengan sus particularidades. Vamos a comenzar por ello despejando la de mayor relevancia, siguiendo así en la exposición que subsigue el mismo orden de la enunciación precedente.

III. LA LEY ORGANICA Y LAS LEYES ESPECIALES. ORDEN DE APLICACION

La Ley de Procedimientos Administrativos lleva el calificativo de "orgánica". El artículo 163 de la Constitución Nacional señala en su único aparte, que: "Las leyes que se dicten en materias reguladas por leyes orgánicas se someterán a las normas de éstas". ¿Qué significado tiene la anterior regulación? Sintetizando los criterios que la doctrina expone al respecto hay que reconocer que se le atribuyen varios posibles alcances:

1. *Primera interpretación*

La Constitución estableció una supercategoría de leyes formales al consagrar la figura de las leyes orgánicas. El artículo 163 ha establecido el siguiente orden de aplicación:

- Constitución;
- Leyes Orgánicas; y,
- Leyes Especiales.

La especialidad de las leyes ya no significa para las mismas la cualidad de aplicación preferente frente a otras leyes, por cuanto si estas son "orgánicas" tienen el poder de derogarlas.

La anterior es la interpretación más difundida aun cuando en fecha reciente comience a objetársela, considerando no sólo que contradice el espíritu del mismo constituyente sino el propio mecanismo de enlace de las normas en nuestro ordenamiento jurídico.

2. *Segunda interpretación*

La Constitución se ha limitado a establecer una norma de política legislativa, ordenándole al legislador que cuando deba legislar sobre materias reguladas por leyes orgánicas, someta dichas materias a las disposiciones generales que ellas establecen, así como a su espíritu e intención.

Esta interpretación que, entre otras cosas, atiende al verdadero origen de la disposición constitucional, sin embargo, no resuelve el problema de que en ésta no ha sido indicado en forma expresa el destinatario de la norma, por lo cual se presenta como una regla abierta, dirigida a todos los integrantes de la comunidad, lo cual hace que necesariamente se replantee la cuestión en su forma originaria.

3. *Tercera interpretación*

Hay una variante, pero más amplia de la posición anterior que señala que las leyes orgánicas sí constituyen una supercategoría de leyes y, en consecuencia, a ellas

debe someterse la ley especial *pero sólo en las materias* que la misma trata. De allí que no es de preeminente aplicación la ley orgánica frente a la ley especial, sino que lo es solamente en los campos específicos que les son comunes.

4. Cuarta interpretación

La última interpretación que es necesario exponer es la que identifica a las leyes orgánicas con las leyes de bases o leyes fundamentales, estimando que las mismas son de aplicación preferente a la ley especial en todo aquello en que ellas constituyen el desarrollo de expresas normas constitucionales, tales como las normas relativas a las garantías que el texto fundamental establece y a las reglas de organización de las estructuras esenciales del Estado. Es esta, a nuestro juicio, la posición más correcta y armónica dentro de nuestro sistema.

Veamos a la luz de lo antes expuesto cuál es el orden de aplicación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos frente a las leyes especiales y, específicamente, frente al modelo que hemos asumido de ellas, la Ley de Propiedad Industrial.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, a pesar de lo que su nombre parece revelar, no es simplemente una ley que establece una serie de modelos de actuaciones concatenadas de la Administración (procedimientos), sino que ella regula igualmente otros aspectos de importancia en la esfera de la actuación administrativa. A continuación pasamos a enunciarlos con la necesaria observación de que el enunciador no obedece a un orden preconcebido o dotado de un sentido especial.

- A. Los principios que rigen la actuación de la Administración frente a los particulares (garantías de los administrados).
- B. Los principios que rigen a la Administración en su actuación en general, dentro de los cuales está el uso de sus potestades y los límites establecidos para su ejercicio.
- C. Algunas reglas de organización.
- D. La responsabilidad de los funcionarios y el régimen disciplinario.
- E. La regulación del derecho de petición en el ámbito administrativo y para las cuestiones de tal índole.
- F. El régimen de los recursos administrativos.
- G. La regulación de los actos administrativos: su noción; sus elementos; los requisitos que han de tener; los vicios que pueden afectarlo; los distintos tipos de actos y los principios generales que los rigen.

Finalmente, la Ley contempla dos procedimientos típicos: el procedimiento ordinario y el procedimiento sumario.

De todo este gran cúmulo de materias hay que determinar cuáles son las que son inderogables por leyes especiales y cuáles, por el contrario, se rigen por estas. La mejor forma de establecerlo es con el propio texto de ley en la mano.

IV. DETERMINACION DE LAS MATERIAS INDEROGABLES POR LEYES ESPECIALES EN EL AMBITO DE LA LEY ORGANICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

A nuestro entender *todas las materias* contempladas en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos son de aplicación preferente a las leyes especiales,

excepción hecha de aquellas en las cuales la ley hace la expresa salvedad de que es a estas últimas a las que hay que atender. La razón de la afirmación que antecede deriva de dos razones fundamentales:

1. Porque las materias que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos contempla, salvo las que son reenviadas a las leyes especiales, son materias de rango constitucional, por lo cual la regulación de la norma que se analiza pasa a ser el desarrollo reglamentario de las mismas. Estas materias son justamente la reglamentación de garantías constitucionales o de reglas de organización.

2. Porque la ley se muestra imperativa en lo que toca a sus enunciados, salvo en lo que toca a dos situaciones específicas: 1) Su aplicación por parte de administraciones estatales y municipales y de los organismos constitucionales dotados de autonomía funcional (art. 1º, aparte único); 2) Los casos en los cuales expresamente reenvía a las leyes especiales (la relativa a los plazos, art. 41 y al procedimiento ordinario, art. 47; la ejecución de los actos, artículo 79).

De todo lo anterior emerge que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos es de preferente aplicación debido a su rango y a su contenido en lo que atañe a las restantes estructuras administrativas a las cuales se aplica y sobre las restantes materias no expresamente excluidas.

Despejada así la primera cuestión en nuestro campo de estudio nos corresponde pasar a la segunda, esto es a la relativa al derecho de petición.

V. LA DELIMITACION ENTRE EL PROCEDIMIENTO DEL DERECHO DE PETICION Y LOS PROCEDIMIENTOS ESTABLECIDOS EN LEYES ESPECIALES

La Constitución Nacional establece en su Título III los deberes, derechos y garantías de los ciudadanos. El Capítulo III del indicado título trata de los derechos individuales y es en tal enunciado general donde se ubica el derecho de petición, el cual aparece contemplado en el artículo 67 que indica: "Todos tienen el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier entidad o funcionario público, sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos y a obtener oportuna respuesta". Como puede apreciarse, es una norma que abarca un campo muy extenso por cuanto, analizada en su letra y espíritu, cubre lo siguiente:

1. En lo que toca a su ámbito subjetivo se destina a todos los sujetos del ordenamiento jurídico: personas físicas y personas morales sin discriminación ni condición alguna.

2. En lo que atañe a su contenido o materia sobre el cual se ejerce, alude a cualquier pretensión sobre la cual se tenga un interés de la índole más variada, siempre y cuando la misma corresponda a la competencia de un organismo público, única delimitación o condición para su procedencia.

3. En lo que respecta a la esfera de los poderes públicos en los cuales actúa el deber que la norma establece, la misma cubre a la totalidad de las estructuras del Estado, tanto en el ámbito nacional como en el ámbito de los entes descentralizados territorial e institucionalmente. Cubre igualmente al ejercicio de todos los poderes públicos: poderes que ejercen la función normativa; la función jurisdiccional; la función de control; la función planificadora; la función administradora, etc.

El beneficio que la norma establece en favor de los titulares del derecho es el de obtener oportuna respuesta a sus planteamientos.

La Constitución previó que las garantías constitucionales fuesen reguladas mediante una "legislación reglamentaria" (artículo 136, ordinal 24), la cual es de la competencia del Poder Nacional y ha de ser efectuada mediante ley formal; pero al mismo tiempo dejó en claro que la falta de ley reglamentaria no podía "me-

noscarbar” el ejercicio de las mismas (artículo 50, aparte único). Sin embargo, en el caso específico del derecho de petición la ausencia de una normativa reguladora de dicho ejercicio y sobre todo de las garantías “de la oportuna respuesta” impedía su plena y real vigencia.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos se presenta así como la “ley reguladora” del ejercicio del derecho de petición en la esfera de las materias de la competencia administrativa. El artículo 2º de la Ley repite el enunciado del principio constitucional refiriéndolo específicamente a las autoridades administrativas, señalando así: “Toda persona interesada podrá, por sí o por medio de su representante, dirigir instancias o peticiones a cualquier organismo, entidad o autoridad administrativa”. El deber que correlativamente crea la norma en relación con tales entidades y autoridades es el de “resolver las instancias o peticiones que se les dirijan o bien, declarar, en su caso, los motivos que tuvieren para no hacerlo”. De allí que en la esfera de las autoridades administrativas ha sido creada una obligación pública, constituida por la respuesta oportuna al administrado, bien en el sentido de resolver su pretensión o de indicar los motivos que lo impiden hacerlo. La falta de respuesta de la Administración va a producir las siguientes consecuencias: 1) La presunción de que la respuesta ha sido negativa (silencio-rechazo); 2) La facultad del peticionario para intentar el “recurso inmediato siguiente”, salvo “disposición expresa en contrario”; 3) La responsabilidad de los órganos administrativos y de sus titulares por la omisión o demora (artículo 4º LOPA). Ahora bien, para que estas consecuencias se produzcan es necesario que la petición haya sido interpuesta y que la respuesta no haya sido dada “dentro de los correspondientes lapsos”. La pregunta que surge de inmediato es: ¿Cuáles son los lapsos?

De acuerdo con el enunciado de la ley, los lapsos para recibir la respuesta pueden ser de una doble naturaleza:

A. En los casos en los cuales exista una regulación expresa (de cualquier índole, esto es, tanto legal como reglamentaria) de la materia, será dicha regulación la que los establezca.

B. En los casos en los cuales falte tal regulación y la materia no requiera sustanciación, el plazo para la respuesta es de veinte días computados a partir de la fecha de la presentación o de la fecha posterior en que el interesado hubiese cumplido los requisitos legales exigidos (esta última indicación es contradictoria, ya que no podría hablarse de los “requisitos legales exigidos” en una situación como la presente en que la normativa alude a la falta de una regulación expresa).

El procedimiento establecido en la ley es, en consecuencia, muy escueto y puede esquematizarse así:

1. El interesado presenta la petición, demostrando su carácter de tal (esto es, su interés).

2. La administración determina la admisibilidad de la pretensión por la vía del ejercicio del derecho de petición, estableciendo al efecto:

A. Si el peticionario es titular, efectivamente, de un interés.

B. Si la materia objeto de la petición es de naturaleza “administrativa”.

C. Si la materia es de su propia competencia.

D. Si la materia requiere o no sustanciación.

3. Si del examen preliminar que ha hecho la Administración se estima que el interesado ha incumplido u omitido algún elemento que le permita verificar la admisibilidad de la pretensión, debe notificarlo al solicitante, por escrito, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la presentación.

4. Si la Administración ha considerado admisible la solicitud, el lapso de los veinte días corre desde la fecha de ésta para dar la oportuna respuesta. Si la Administración ha hecho las observaciones indicadas en el punto anterior (punto 3),

el lapso de veinte días corre a partir de la fecha en que el interesado hubiere dado cumplimiento a las exigencias que ella le formulara.

5. La respuesta de la Administración, que ha de darse dentro de los veinte días siguientes de las fechas antes indicadas, puede ser en el siguiente sentido:

A. Declarándose incompetente para resolver la cuestión si carece de poder legal para hacerlo.

B. Negando la solicitud por improcedente si la misma no tuviese fundamento legal.

C. Resolviendo a favor del interesado su pretensión.

6. La no respuesta de la Administración como hemos visto, transcurrido el lapso de los veinte días, equivale a un silencio-rechazo, con lo cual el interesado puede: a) intentar el reclamo ante el superior jerárquico inmediato; b) intentar contra la omisión de la Administración cualquier recurso que hubiera podido ejercer si se tratase de un acto, ya que la presunción que establece el silencio-rechazo es el de que la omisión del pronunciamiento equivale a una decisión negativa de su pretensión.

Planteada así la cuestión, es necesario ver si el procedimiento del derecho de petición puede sobreponerse o colidir con las previsiones de una ley especial y específicamente de la Ley de Propiedad Industrial.

Para que el procedimiento antes analizado del derecho de petición pueda proceder, es necesario que se den las condiciones para el mismo y que son taxativamente las siguientes:

1. Que se trate de una petición administrativa: esto es, una cuestión de índole administrativa en la cual un particular tenga un interés demostrado.

2. Que la pretensión que se deduzca no requiera sustanciación. Esto quiere decir que no esté sometida a la verificación de elementos de juicio necesarios para determinar su procedencia o improcedencia.

3. Que no exista una disposición expresa (legal o reglamentaria) que regule su tramitación.

De todo lo anterior se evidencia que en forma alguna el procedimiento del derecho de petición puede sobreponerse a los procedimientos en materias para las cuales exista un trámite formalmente establecido. La respuesta ha de ser, en consecuencia, negativa al interrogante formulado en el sentido de que las cuestiones previstas en la Ley de Propiedad Industrial, para aludir a la norma especial que hemos tomado como modelo de comparación, no se someten al procedimiento del derecho de petición cuando existe un procedimiento previsto en la ley especial. Ahora bien, el problema surgiría en relación con las cuestiones no previstas ni reguladas por la Ley de Propiedad Industrial. ¿Cabría respecto a ellas el ejercicio del derecho de petición? Pongamos por caso una solicitud de licencia obligatoria que fuese hecha por un particular. La Ley nada prevé al respecto. ¿Puede irse por la vía del derecho de petición? La respuesta, aun cuando fuese dada en sentido positivo, en nada favorecería al peticionario por cuanto el proveimiento o acto administrativo requerido por el mismo no puede ser acordado por la Administración, la cual debería limitarse a darle al solicitante una respuesta negativa. En efecto, los actos administrativos capaces de incidir sobre la esfera de los derechos de los administrados, degradándolos a simples intereses o en general afectándolos en su contenido (actos ablativos), están sometidos al principio de tipicidad administrativa en virtud del cual sólo pueden ser dictados cuando han sido expresamente previstos por una norma que prevea igualmente un procedimiento contradictorio. De allí que el carácter nulador o inútil del resultado hace que la vía sea igualmente inútil y nugatoria.

VI. ALCANCE DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO

El silencio de la Administración es uno de los problemas más graves que se plantean en las tramitaciones de cualquier índole que ante la misma se realizan. Con esta expresión "silencio administrativo" se alude a la omisión de un pronunciamiento por parte de la Administración ante la pretensión de un particular. Cualquiera que ella sea, esto es una simple pregunta o información requerida o una prestación o acto que de ella se exija. Tradicionalmente la Administración, por negligencia o incluso en algunos casos con intención dolosa, omite un pronunciamiento dejando al particular que actúa frente a ella en una situación de permanente expectativa. La falta de una norma general que estableciera qué valor atribuirle a tal omisión creaba en el particular una situación de indefensión: No podía ver satisfecha su pretensión; pero tampoco tenía la seguridad de una negativa de la misma, que pudiera impugnar ante los órganos superiores. ¿Qué hacer en estos casos? La doctrina le dio varias soluciones, que aparecen en la legislación en el campo del derecho comparado y que nuestro derecho ha acogido para algunos casos aislados. Estas soluciones son las de atribuirle al silencio el valor de una confirmación, es el llamado *silencio-confirmación* que opera cuando la inactividad de la Administración se produce frente a un acto que ha sido impugnado. En tal caso la doctrina estimó, y la legislación acogió la fórmula en ciertas oportunidades, que tal falta de pronunciamiento debía interpretarse como una *confirmación* o *ratificación* del acto objeto del recurso.

Otra tesis que ha llegado a plantearse es la tesis del *silencio negación* o *silencio rechazo* que interpreta la omisión de una denegación de la solicitud, en forma tal que, una vez transcurridos los lapsos legales sin que se produzca el pronunciamiento querido por el particular y exigido de la Administración, surge la presunción de que la misma ha sido negada, lo cual tiene como ventaja el permitirle al interesado impugnar ante el órgano superior esta presunta decisión negativa.

Incluso se ha hablado del *silencio aceptación*, figura ésta muy peligrosa por cuanto establece una presunción de una decisión favorable a la pretensión formulada ante la Administración. Indudablemente las leyes sólo recogen esta fórmula en forma muy limitada, por cuanto piénsese en los resultados absurdos a los cuales su difusión y empleo podría llevar. De allí que sólo en casos muy específicos esta fórmula puede ser empleada.

La legislación venezolana ha establecido casos de *silencio rechazo* e incluso de *silencio confirmación*; pero ninguna de estas disposiciones ha tenido, hasta la promulgación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, un carácter general, sino que se ha empleado para regular situaciones muy concretas, como es el caso de la Ley de Procuraduría General de la República que establece la presunción de una respuesta negativa de la Administración, cuando la misma no da ninguna en el procedimiento del antejuicio administrativo de las demandas contra la República.

El artículo 4º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece la fórmula del silencio administrativo negativo. Veamos su alcance y consecuencias y, sobre todo, confrontémoslo con el sistema actual de tramitación de patentes y marcas. El artículo 4º citado indica: "En los casos en que un órgano de la Administración Pública no resolviera un asunto o recurso dentro de los correspondientes lapsos, se considerará que ha resuelto negativamente y el interesado podrá intentar el recurso inmediato siguiente, salvo disposición expresa en contrario. Esta disposición no releva a los órganos administrativos ni a sus personeros de las responsabilidades que le sean imputables por la omisión o demora". El párrafo único del mismo artículo indica a su vez: "La reiterada negligencia de los responsables de los asuntos o recursos que dé lugar a que éstos se consideren resueltos negativamente

como se dispone en este artículo, les acarreará amonestación escrita a los efectos de lo dispuesto en la Ley de Carrera Administrativa, sin perjuicio de las sanciones previstas en el artículo 100 de esta Ley”.

¿Qué significado tiene esta atribución al silencio de la Administración de una decisión negativa? ¿Opera el efecto del silencio con valor de negación en forma automática? Muchos son los temores que se plantean sobre la indicada cuestión, por lo cual vamos a precisar los elementos para su procedencia y los efectos de la misma. Para que el silencio administrativo adquiera el valor de una negación es menester que se den los supuestos:

1) Es necesario que haya sido planteado ante la Administración una pretensión en primer grado o un recurso contra un acto. Esto es, se trata de una solicitud que ha de ser oída originariamente por un órgano administrativo (procedimiento constitutivo) o bien de una revisión que ha sido sometida al examen del mismo o de otro órgano (procedimiento de segundo grado).

2) Es necesario que existan lapsos en la ley para la decisión administrativa. No podrá darse el efecto que se analiza si la actuación administrativa no está sometida a un límite de tiempo para que la misma se produzca.

3) Es necesario que se haga valer el valor del silencio como una negativa, *por cuanto el establecimiento de tal disposición es en favor del administrado y es a él a quien corresponde prevalerse de la presunción.*

De lo anterior se evidencia que el *silencio como negación* no puede operar automáticamente, esto es que no es correcto afirmar que vencido el lapso para el pronunciamiento de la Administración ya ésta no pueda efectuarlo, por cuanto ha de presumirse necesariamente la existencia de un acto denegatorio que ha surgido en la oportunidad misma en que dicho término se extingue. Por el contrario, el efecto previsto en la ley sólo operará cuando el particular afectado quiera valerse de la presunción, intentando la vía que había podido escoger si la Administración hubiese hecho un pronunciamiento.

Igualmente hay que concluir que si la Administración no se pronuncia dentro del lapso de ley esto no impide que se pronuncie más tarde válidamente. La demora en la decisión, si quiere considerarse como un vicio del acto, es un vicio subsanable con la emanación misma del proveimiento. De allí que ante la hipótesis de un acto dictado con posterioridad a la fecha en que se concluye el lapso establecido para su emanación no puede ser impugnado por contradecir un presunto acto anterior denegatorio. En todo caso, podría estimarse que el acto posterior ha revocado al acto anterior si se quiere prolongar a tales extremos el alcance de las presunciones.

De allí que, a nuestro entender, el dispositivo del artículo 4º ha sido establecido en beneficio del administrado a fin de impedir que la inactividad administrativa lo deje en permanente estado de indefensión impidiéndole ocurrir a las vías para lo cual lo facultaría la emanación de la actuación omitida. Siendo en consecuencia un beneficio de tal índole sólo puede aprovechar al *beneficiario* que es el administrado y es por ello que es a él a quien corresponde hacerlo valer frente a la Administración. Cuando hablamos del “particular” estamos aludiendo a *aquél que mediante su solicitud o su recurso* ha dado el impulso al procedimiento administrativo. De allí que este “particular” ha de ser el solicitante en los procedimientos en los cuales se pide una declaración de la Administración, el recurrente cuando se impugna un acto precedente y el oponente cuando éste trata de impedir con su acción la concesión de un derecho a un tercero. Veamos en la práctica la situación de este último: el oponente hace oposición porque considera que una marca cuyo registro se solicita se encuentra incurso en cualquiera de las disposiciones prohibitivas del artículo 33 de la Ley de Propiedad Industrial. La Administración no decide dentro de los términos legales dicha oposición, el oponente podrá intentar el recurso de apelación ante el Ministro presumiendo en base al mecanismo del silencio-negación que la

oposición ha sido negada. Pongamos el caso de que el Registrador decida fuera del lapso sin que el beneficiario haya hecho valer la presunción. La decisión del Registrador es en sentido favorable al oponente, ¿puede el solicitante pedir la nulidad de la decisión alegando que existía una previa decisión presunta de negación de oposición derivada del tantas veces señalado mecanismo del silencio-rechazo? Obviamente no. Sólo el beneficiario puede pedir que se produzca el efecto previsto en la Ley por cuanto tal dispositivo ha quedado establecido a favor de sus intereses. Es justamente por ello que tiene el valor de un beneficio. No puede objetarse contra la interpretación que hemos manifestado de la norma que el artículo 41 de la Ley Orgánica al establecer la imperatividad de los términos y plazos indica que los mismos “obligan por igual, y sin necesidad de apremio, tanto a las autoridades y funcionarios competentes para el despacho de los asuntos como a los particulares interesados en los mismos”, estableciendo así una preclusión de la actividad administrativa de su poder de actuación, por cuanto el procedimiento administrativo no es ni puede ser preclusivo, su flexibilidad es una de sus características esenciales y una de las notas que lo diferencian del procedimiento jurisdiccional. La norma del artículo 41 más que el carácter imperativo del plazo para decidir alude al hecho de que los mismos requieren de una apertura expresa, sino que se producen automáticamente, tal como dice la ley “*sin necesidad de apremio*”.

Repetimos, el silencio-rechazo es un beneficio en favor del administrado y no opera *ipso iure*, sino que es él, el beneficiario, quien debe hacerlo valer frente a la Administración.

Concretando la noción expuesta vamos a ver cómo actuaría la misma en la práctica: la Ley establece un lapso de treinta días para la decisión y la Administración omite dar el pronunciamiento dentro del mismo. El particular tiene dos posibles vías: a) Recurrir ante el superior valiéndose de la presunción de que existe un acto denegatorio de la Administración, y b) esperar aún la respuesta de la Administración. Ahora bien, si el particular ejerce el recurso contra el acto denegatorio ya la Administración no podrá pronunciarse sobre la pretensión originariamente deducida porque ya ha cesado su competencia con el efecto devolutivo del recurso. En cambio si la Administración se pronuncia, aun cuando lo haga fuera del lapso, esto significa que ya el administrado no *quiso valerse del beneficio del silencio-rechazo* y por ello no podrá alegar vicio alguno en la decisión *ni podrá hacerlo un tercero* por cuanto repetimos el *silencio-rechazo* es en beneficio exclusivo del que ha iniciado el procedimiento.

Despejadas las anteriores cuestiones pasemos a la última de las que nos hemos propuesto dilucidar constituida por los recursos que han de ser intentados cuando ya existe una normativa especial reguladora de los mismos.

VII. EL ORDEN DE LOS RECURSOS CUANDO EXISTEN LEYES ESPECIALES DEL PROCEDIMIENTO

La cuestión que hemos planteado presupone la previa decisión de un punto de mayor trascendencia que es el relativo a la aplicación del procedimiento ordinario establecido en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos o el del o de los contenidos en las leyes especiales. La respuesta, sin embargo, es evidente y la da el propio artículo 47 de la LOPA, al indicar: “Los procedimientos administrativos contenidos en leyes especiales se aplicarán con preferencia al procedimiento ordinario previsto en este capítulo en las materias que constituyan la especialidad”. La ley orgánica ha establecido así la preeminencia del procedimiento especial sobre el procedimiento general que ella consagra, planteando una sola duda fácilmente dilucidable, sin embargo. Se trata de si la disposición alude sólo a los procedimientos esta-

blecidos en leyes anteriores o si con posterioridad a la vigencia de la LOPA continuará actuando el principio de especialidad. La lógica jurídica indica que aun cuando el legislador se limite a señalar los procedimientos "contenidos en leyes especiales", sin embargo estaba aludiendo a los procedimientos "establecidos o que establezcan leyes especiales". No podría ser otro el alcance de la disposición porque ningún sentido tendría que procedimientos de leyes anteriores continuaran aplicándose mientras que los procedimientos que en el futuro el legislador cree tengan simplemente un contenido de papel. De lo anterior queda dilucidada la cuestión: los procedimientos establecidos en materia de concesión de signos distintivos y de patentes están vigentes y no han sido derogados por la nueva normativa. Esta no derogación, sin embargo, no implica que la situación no haya sido transformada cuando se trata de las modalidades de la actuación administrativa en forma tal que todo lo relativo a las reglas sobre los plazos (arts. 41 a 43), a la recepción de documentos (arts. 44 al 46) y, en general, a los principios de la actuación administrativa se incorporan al nuevo sistema. De allí que estén en vigencia las reglas sobre las inhibiciones y la inhibición de oficios (arts. 36 al 40); sobre la eficiencia de la actividad administrativa (arts. 30 al 35); sobre los requisitos y formalidades en los actos administrativos (arts. 7 al 18); sobre los vicios de los actos (arts. 19 al 21); sobre la actuación de los particulares y su capacidad (arts. 23 al 29). En igual sentido se aplican las reglas sobre la notificación de los actos (arts. 72 al 77). Igualmente rige toda la normativa relativa a la revisión de oficio de los actos administrativos (arts. 81 a 84).

Despejando la cuestión anterior nos corresponde ya entrar de lleno en el punto que nos habíamos planteado constituido por el de la procedencia o no del régimen de recursos que la ley orgánica establece cuando ya existe un sistema específico contemplado en una ley especial.

La atenta lectura del articulado relativo a los "recursos administrativos" establecido en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos nos revela que el legislador quiso con ella uniformar todo el régimen de la materia excluyendo las legislaciones especiales. No hay en dicho articulado ninguna disposición, salvo la que alude a una materia diferente, la referente a los recursos jurisdiccionales, en la que se haga un reenvío a las leyes especiales. En consecuencia, de conformidad con la lógica y las consideraciones que han quedado expuestas, la ley orgánica, con base en su carácter de ley de principios o de bases se considera como norma prioritaria reguladora del principio de recurribilidad y de su propio régimen. De allí que, en lo que atañe a la Ley de Propiedad Industrial, nos encontremos con la siguiente situación: todos los trámites que contemplan los procedimientos de concesión de signos distintivos y de patentes se siguen aplicando de conformidad con la ley especial hasta el momento de la emanación del acto que acuerda o niega la solicitud. De allí que la decisión de oposiciones y objeciones sigue el mismo sistema pautado hasta ahora en la ley, por lo cual contra la oposición u objeción decidida por el Registrador de la Propiedad Industrial cabe recurso jerárquico contenido en el artículo 43 de la Ley de Propiedad Industrial ante el Ministro de Fomento y dentro del lapso que dicho artículo señala. Sólo contra la decisión del Registrador una vez que la misma sea definitiva se aplicará el nuevo régimen de recursos, debiendo así intentarse el recurso de reconsideración y el subsiguiente recurso jerárquico con las modalidades y lapsos establecidos por la ley orgánica y, asimismo, el recurso de revisión cuando hubiere lugar al mismo en los supuestos muy específicos que contempla.

Es, en consecuencia, en este campo donde aparece de lleno la nueva normativa, la cual, en mi criterio, tal como lo he señalado en comentarios anteriores, tiene defectos muy graves que sólo una consciente doctrina administrativa y una jurisprudencia reiterada podrá aclarar.

Crónica Parlamentaria

I. DEBATES POLITICOS

El Caso Aguilar Serradas

El 29 de abril del año en curso la Juez Superior Décimo Tercera en lo Penal absolvió a Antonio José Guédez Pérez, Rafael Emigdio Pacheco y Jesús Ramón García previamente condenados por la Juez Décimo Cuarta de Primera Instancia por el asesinato del abogado Angel Alberto Aguilar Serradas, ocurrido en el mes de junio de 1974.

El diputado José Vicente Rangel solicitó al respecto un derecho de palabra en la Cámara de Diputados e hizo las siguientes proposiciones que resultaron aprobadas:

1. Expresar su honda preocupación por la decisión dictada el 29 de abril del año en curso por el Juzgado Décimo Tercero Superior Penal de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, en relación al caso del asesinato consumado en la persona del abogado Alberto Aguilar Serradas, hecho ocurrido el 17 de junio de 1974, cuya investigación en el seno de la Dirección de Inteligencia Militar (DIM), determinó e individualizó responsabilidades en funcionarios de ese organismo, produciéndose luego en el juicio penal sentencia en primera instancia contra los indiciados por el delito de homicidio calificado.

2. Dirigirse al Fiscal General de la República a los fines de exhortar al Despacho a su cargo a que rodee de todo género de garantías el recurso de casación a la sentencia del Juzgado Décimo Tercero Superior Penal, anunciado por el Fiscal Cuarto del Ministerio Público.

Este punto se refiere a lo siguiente: es necesario garantizar el impulso procesal con el objeto de que el recurso anunciado no se quede en una mera abstracción, en una simple formalidad, sino que pueda efectivamente materializarse y seguir su curso ante la Corte Suprema de Justicia.

3. Que en vista de las graves implicaciones de la decisión judicial aludida, la Cámara de Diputados se dirija al Consejo de la Judicatura, haciéndole presente el sentimiento de honda preocupación que embarga a la representación popular.

4. Que se envíe copia de la versión del planteamiento y respectivo debate en la Cámara sobre la materia en cuestión, al Fiscal General de la República y al Consejo de la Judicatura.

A nombre de la Fracción Parlamentaria de Copei salvó el voto el diputado Gustavo Tarre Briceño, alegando que en la sentencia absolutoria la Juez evidencia la existencia de contradicciones en el testimonio fundamental de la sentencia condenatoria y que en base a ello, aplicando el principio de que la duda favorece al reo, consideró su deber absolver. Copei señala que el acuerdo aprobado insinúa una conducta irregular de la Juez y por ello no lo respalda.

II. MENSAJE PRESIDENCIAL

En cumplimiento del mandato contenido en el artículo 191 de la Constitución, el Presidente de la República, doctor Luis Herrera Campins presentó su Tercer Mensaje al Congreso.

El documento Presidencial contiene un detallado análisis de la obra del gobierno en el año de la cuenta y fue objeto de debate, en Sesión Conjunta de las Cámaras. Como conclusión de este debate la oposición hizo la siguiente proposición:

El Congreso de la República expresa su preocupación por el estancamiento de la economía nacional, el aumento del desempleo, el alto costo de la vida, el deterioro

de los servicios públicos, el crecimiento del gasto corriente improductivo, el incremento de la deuda pública, el aumento de la corrupción administrativa y la falta de previsión gubernamental de la crisis petrolera y fiscal que ahora confronta el país, a la vez que manifiesta su esperanza de que el Gobierno rectifique los lineamientos del plan de desarrollo económico y social de la Nación esbozados por el ciudadano Presidente de la República en su III Mensaje a este Cuerpo a los fines de diseñar un nuevo modelo de desarrollo.

Este texto resultó aprobado con el voto salvado de la Fracción del Partido de Gobierno. Copei alegó estar en desacuerdo con el contenido de la proposición y tener dudas en relación a la constitucionalidad de la misma. Afirma la bancada Social Cristiana que el Congreso no tiene facultad alguna para emitir pronunciamiento en relación al Mensaje Presidencial.

III. TRATADOS

Sancionó las leyes que autorizan al Presidente para que ratifique un conjunto de tratados, dentro de los cuales hay que destacar dos:

1. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.
2. Tratado de Delimitación entre el Gobierno de la República de Venezuela y la República de Francia.

IV. LEGISLACION

En materia legislativa el Congreso discutió las siguientes leyes:

1. Código Civil.
2. Reforma de la Ley Orgánica de Procedimientos Agrarios.
3. Ley de Financiamiento del Programa Sidero-Carbonífero del Zulia.
4. Ley de Ejercicio de la Medicina.

V. LAS MALVINAS

Dos acuerdos de la Cámara de Diputados y uno del Senado sirvieron para evidenciar el apoyo de Venezuela a la República Argentina en la recuperación de las Islas Malvinas y el repudio a la agresión británica.

G. T.

JURISPRUDENCIA

Información Jurisprudencial

*Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo): Segundo Trimestre 1982**

Selección, recopilación y notas
por Mary Ramos Fernández
Abogado
Secretaria de la Redacción de la Revista

SUMARIO

- I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO
1. *La Administración Pública: Administración descentralizada: Representación del Procurador General de la República.*
- II. EL ORDENAMIENTO ORGANICO DEL ESTADO
1. *Los Concejos Municipales: Competencia.*
- III. ORDENAMIENTO TRIBUTARIO
1. *Impuesto sobre la Renta: Liquidación.*
- IV. ORDENAMIENTO ECONOMICO
1. *Profesiones liberales.*
- V. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA
1. *Los actos administrativos. A. Motivación. B. Notificación. C. Efectos: Presunción de legalidad. D. Revocación. 2. Los Recursos Administrativos: Recurso Jerárquico: Competencia.*
- VI. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA
1. *Características. A. Carácter Contencioso. B. Elementos inquisitivos. 2. Organos. A. Corte Suprema de Justicia: Consultas. B. Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo: Competencia. 3. El Recurso Contencioso-Administrativo de Anulación. A. Objeto del Recurso. a. Actos recurribles. b. Actos de Registro: Exclusión. B. Acumulación de acciones. C. Admisibilidad. a. Requisitos procesales. b. Apelación contra el auto de admisibilidad. D. Suspensión de efectos del acto recurrido. E. Las partes en el procedimiento. F. Informes. 4. El Recurso Contencioso-Administrativo de Interpretación. 5. Recurso Contencioso-Fiscal. A. Representación. B. Apelaciones. 6. Contencioso-Inquilinario.*
- VII. PROPIEDAD Y EXPROPIACION
1. *Propiedad agraria: Desalojo. 2. Expropiación: Avalúo. A. Elementos. B. Valor fiscal. C. Valor comercial. D. Valores medios. E. Probable producción. F. Daños y perjuicios.*
- VIII. FUNCIONARIOS PUBLICOS
1. *Clases de funcionarios. A. Funcionarios de carrera. B. Funcionarios de libre nombramiento y remoción. C. Aplicación del Decreto 211. 2. Derechos: Sueldos. 3. Disponibilidad.*

* Esta recopilación contiene las sentencias de la Corte Suprema en Sala Político-Administrativa (CSJ-SPA) dictadas desde el 1-3-82 hasta 27-4-82 y de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (CPCA) dictadas desde el 17-3-82 hasta 29-4-82.

I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. *La Administración Pública: Administración descentralizada: Representación del Procurador General de la República*

CSJ-SPA (43)

4-3-82

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La notificación a la Procuraduría General de la República, en los juicios en que sea parte demandada un ente descentralizado, no es incompatible con la naturaleza de dichos entes.

En el estado actual de nuestra legislación positiva no cabe ninguna duda de que los entes estatales con forma jurídica de derecho privado están integrados, como lo señala un autor, dentro de la estructura general del Estado, conformando lo que se denomina "sector público".

Por esta razón, leyes de reciente data, como las orgánicas de Régimen Presupuestario y la de Crédito Público (30-7-76), contienen previsiones que someten a sus disposiciones entes con forma jurídica de derecho privado, como son las sociedades en las cuales el Poder Nacional, o los Estados y los Municipios "tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50%) del capital social".

Ahora bien, con arreglo a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, corresponde a esta institución representar y defender judicial y extrajudicialmente, los derechos e intereses de la República, *relacionados con ingresos públicos estatales* (Art. 2º, Ord. 1º), y el Procurador General de la República conserva en toda su plenitud la representación de los intereses patrimoniales de la República, aun en los casos en que legalmente existan otro u otros funcionarios investidos de ella y aun cuando el mismo Procurador sea quien, conforme a la Ley, la haya sustituido. (Art. 14). Por ello la Ley ordena a los funcionarios judiciales notificar al Procurador General de la República de toda demanda, oposición, excepción, providencia, sentencia o solicitud de cualquier naturaleza que, directa o indirectamente, obre contra los intereses patrimoniales de la República, siendo la falta de notificación causal de reposición (Art. 38); e igual notificación ordena realizar cuando se decreta alguna medida de ejecución preventiva o definitiva sobre bienes de entidades públicas que no sea la República, "o de particulares, que estén afectados al uso público, a un servicio público, o a una actividad de utilidad pública nacional" (Art. 46).

Para precisar mejor la inteligencia y alcance de esas disposiciones, esta Sala, en sentencia de 23 de octubre de 1973, estimó conveniente tener en cuenta realidades institucionales que se relacionan estrechamente con la organización que actualmente tiene la administración pública en nuestro país, y con la necesidad de que los intereses nacionales sean protegidos y defendidos en forma pronta y eficaz, independientemente de los órganos de la administración nacional a que estén destinados. En ese orden de ideas estableció la Corte que, los bienes que constituyen el dominio patrimonial del Estado venezolano, están administrados, directamente por los órganos tradicionales de la administración centralizada, o indirectamente por los institutos o establecimientos autónomos y por las empresas del Estado que forman la administración descentralizada, y cuya característica común es gozar de cierto grado de autonomía, en conformidad con las leyes y decretos orgánicos que regulan su organización y funcionamiento.

Es así entonces, concluyó la Corte en esa oportunidad, que "en nuestro país, al igual que en aquellos que se nos anticiparon por el camino de la *descentralización*

administrativa, ha dejado de ser realidad la idea proclamada por la doctrina clásica, de que la unidad de la persona jurídica implica la unidad del patrimonio, en lo que respecta al Estado, pues, los intereses patrimoniales de éste aparecen vinculados a un complejo sistema de servicios centralizados y de organismos autónomos, cada uno de los cuales persigue fines diferentes, aunque orientados todos a la realización de los grandes cometidos que impone al Estado la realidad contemporánea. Dentro de ese sistema, cada ente descentralizado tiene sus propios bienes, en los cuales están, a su vez, involucrados los intereses patrimoniales del Estado”.

La notificación de la Procuraduría General de la República, en los juicios en que sea parte demandada un ente descentralizado es, por lo tanto, consecuencia de las atribuciones constitucionales de ese organismo y nada tiene de incompatible con la naturaleza de dichos entes, ni con el régimen especial a que están sometidos los bienes que integran su patrimonio.

Estas razones llevaron a la Corte a declarar en el caso de que se trataba (Sutrametal Bolívar contra la Siderúrgica del Orinoco, Sidor), que el tribunal de la causa ha debido notificar al Procurador General de la República de la demanda interpuesta contra la mencionada empresa estatal y del embargo decretado a petición del demandante.

Y son esas mismas razones las que conducen también ahora a la Sala a considerar ajustada a derecho la decisión del Juzgado de Sustanciación en el caso de autos (Viasa) de declarar improcedente la apelación contra su auto de fecha 27 de septiembre de 1979, que acordaba, a solicitud de los apoderados judiciales de la Nación, la reposición de la incidencia de intimación de honorarios, al estado de que se practicara la notificación del Procurador General de la República, de conformidad con el artículo 38 de la Ley Orgánica que rige las actuaciones del nombrado funcionario.

II. EL ORDENAMIENTO ORGANICO DEL ESTADO

1. *Los Concejos Municipales: Competencia*

CPCA

24-3-82

Magistrado Ponente: Luis Mauri C.

De las apelaciones contra decisiones dictadas por la Dirección de Obras Municipales, conoce la Comisión Metropolitana de Urbanismo y no el Concejo Municipal.

Con motivo de la demanda de nulidad intentada por el ciudadano Charles Duprat Navarrete, contra la Resolución 7841, de fecha 2 de noviembre de 1978 de la Dirección de Obras Municipales del Distrito Federal, que le impuso una sanción de multa y demolición por haber efectuado trabajos de construcción de 4 ambientes en un inmueble ubicado en la Avenida la Playa, Urbanización El Palmar Oeste, Hotel Las Canteras, Parroquia Caraballeda del Departamento Vargas, Resolución que fuera apelada y confirmada por la Comisión Metropolitana de Urbanismo, según Resolución Nº 79-805 del 13-3-79, el Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Circunscripción Judicial de la Región Capital, dictó el siguiente auto con fecha 11 de octubre de 1979:

“...por recibido en fecha 8 de octubre de 1979, de la Gobernación del Distrito Federal el expediente contentivo de los antecedentes administrativos con motivo del recurso contencioso de anulación interpuesto por el ciudadano Charles Henry Duprat Navarrete, contra acto administrativo, y siendo la oportunidad de admitir o rechazar dicho recurso este Juzgado observa: que la Comisión Metropoli-

tana de Urbanismo mediante Resolución Nº 79-805 de fecha 13 de marzo de 1979, decidió la apelación intentada por el recurrente en contra de la Resolución Nº 7841 de fecha 2 de noviembre de 1978, emanada de la Dirección de Obras Municipales de la Gobernación del Distrito Federal; que es criterio de este Juzgado, que la Comisión Metropolitana de Urbanismo, no es el órgano competente para conocer de las referidas apelaciones en contra de resoluciones de esta naturaleza de la Dirección de Obras Municipales, puesto que como ya lo ha decidido la Corte Suprema de Justicia en Sala Politico-Administrativa, en casos similares, es al Concejo Municipal del Distrito Federal a quien corresponde esa facultad administrativa de alzada de conformidad a lo establecido en los artículos 55, 56 y 270 de la Ordenanza sobre Arquitectura, Urbanismo y Construcciones en General, siendo la competencia atribuida a la Comisión Metropolitana de Urbanismo, la de conocer los «recursos y apelaciones que se interpongan contra las decisiones de la Oficina Metropolitana de Planeamiento Urbano y de las Ingenierías (sic) Municipales o su equivalente», establecida en la Ordenanza sobre Ordenación Urbana del Area Metropolitana de Caracas como oficina consultiva y asesora y no en forma especial a que se contrae la disposición contenida en el artículo 270 de la Ordenanza sobre Arquitectura, Urbanismo y Construcciones en General.

Por tales razones, este Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Circunscripción Judicial de la Región Capital, administrando justicia en nombre de la República de Venezuela y por la autoridad de la Ley, por razones obvias de economía procesal y como decisión *in limini litis*, declara la nulidad de la Resolución Nº 79-805 de fecha 13 de marzo de 1979 dictada por la Comisión Metropolitana de Urbanismo y ordena reponer el procedimiento al estado de que se oiga la apelación por el órgano competente, es decir, por el Concejo Municipal del Distrito Federal como lo dispone el artículo 270 de la citada Ordenanza sobre Arquitectura, Urbanismo y Construcciones en General.

Devuélvase el expediente administrativo a la Gobernación del Distrito Federal con anexo de esta decisión previa su certificación por Secretaría...”.

Contra dicho auto el Síndico Procurador Municipal del Distrito Federal interpuso apelación, motivo por el cual pasaron los autos a esta Corte, donde cumplidos los trámites de rigor y siendo la oportunidad *para decidir el recurso se pasa a hacerlo en base de las siguientes consideraciones:*

Conforme a lo alegado por el apelante en su escrito de formalización, el Juzgado *a quo* “...aplicó mal el Derecho, al basar su decisión en una Ordenanza derogada, como lo es la Ordenanza sobre Arquitectura, Urbanismo y Construcciones en General de fecha 22-3-77, publicada en la *Gaceta Municipal* del Distrito Federal Nº Extra 449 del 18-4-77, instrumento legal que fue sustituido por la Ordenanza sobre la misma materia de fecha 19-8-77, aparecida en la citada *Gaceta Municipal* Nº Extra 458-A del 14-9-77. Textos legales que cursan en autos y en el que aparece en la última de las Ordenanzas señaladas el siguiente dispositivo:

CAPITULO XVIII *De los recursos*

“Artículo 271.—Las decisiones de la Dirección de Obras Municipales sobre otorgamiento, cancelación o suspensión de permisos para construir, o sobre cédulas de habitabilidad, podrán apelarse por ante la Comisión Metropolitana de Urbanismo, previo afianzamiento previsto en el Parágrafo Unico del Artículo 23 de esta Ordenanza y conforme al procedimiento establecido en el Capítulo II de la misma”.

“Artículo 272.—De las sanciones impuestas podrá apelarse por ante la Comisión Metropolitana de Urbanismo previo pago o fianzamiento a juicio del Administrador de Rentas Municipales. Sin este requisito no se dará curso a la apelación”.

En tal virtud el ente competente para conocer de las apelaciones contra las decisiones dictadas por la Dirección de Obras Municipales para la fecha en referencia, es la Comisión Metropolitana de Urbanismo y no el Concejo Municipal como indebidamente se pronunció el Tribunal *a quo*.

En consecuencia, esta Corte administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara con lugar la apelación interpuesta y por tanto revoca en todas sus partes el auto de fecha 11 de octubre de 1979, dictado por el referido Juzgado Superior Primero que declaró inadmisibile la demanda de nulidad propuesta por el ciudadano Charles Henry Duprat Navarrete.

III. ORDENAMIENTO TRIBUTARIO

1. Impuesto sobre la Renta: Liquidación

CSJ-SPA (46)

4-3-82

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

El acta fiscal no es indispensable en forma previa al acto de liquidación en ninguna de las situaciones previstas en el Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

Dos son las cuestiones sometidas a la consideración de esta Sala en el caso *sub judice*: una de forma, relativa a la legalidad o no del procedimiento seguido por la Administración del Impuesto para la liquidación de la planilla impositiva mediante la cual se pretende cobrar una suma adicional a la contribuyente; y otra de fondo, relativa a la procedencia o no de la rebaja de impuesto complementario por inversiones en activos fijos, previsto en el artículo 38 de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1961.

En cuanto al primer punto, esta Sala, en numerosos fallos, ha venido sosteniendo que el Acta Final no es indispensable en forma previa al acto de liquidación en ninguna de las dos situaciones previstas en los ordinales 1º y 2º del artículo 137 del Reglamento de la Ley de Impuesto de 1956 (correcciones de forma y liquidación *bona fide*) pues los datos en que se fundan dichas modificaciones y liquidaciones provienen todos de la declaración *bona fide*, como que son datos y referencias que conoce bien el propio contribuyente declarante por haberlos elaborado él mismo. Pero si en cambio se trata de datos nuevos, extraídos por los funcionarios fiscales de la contabilidad, libros y otros documentos pertenecientes al contribuyente o de interrogatorios hechos a él y los cuales generalmente son obtenidos en sus propios oficinas, entonces el Acta Fiscal ocupa el lugar de la declaración *bona fide* y como ella viene a servir de documento de registro de dichos datos complementarios y en pro de la autenticidad se exige la firma del contribuyente en dicha Acta, como antes lo hizo en la declaración jurada original.

La norma contenida en el artículo 146 del Reglamento, a juicio de la Sala, se refiere a las Actas Fiscales que los funcionarios de la Administración del Impuesto deben levantar con ocasión de las revisiones o verificaciones que se realicen con posterioridad a las liquidaciones *bona fide* (provisional y modificada) en la contabilidad, libros, facturas, documentos y papeles del contribuyente y para dejar constancia de las respuestas que éste formule a los interrogatorios hechos sobre operaciones, activi-

dades o cualesquiera otros hechos ejecutados en el ejercicio fiscal y de los cuales pueden derivarse derechos fiscales eventuales o complementarios a favor del Fisco Nacional.

En consecuencia, en el caso *sub-judice*, el Acto Administrativo del Ajuste de Inversiones N° HIRC-090-340 de fecha 24 de mayo de 1967, realizado por los Revisores Fiscales de la Administración del Impuesto sobre la Renta exclusivamente sobre la base de datos contenidos en la declaración del contribuyente y la planilla complementaria N° 401.284 de fecha 9 de junio de 1967 liquidada en base a dicho Ajuste, no es nula por defecto de forma, esto es por la falta del Acta Fiscal prevista en el artículo 146 del Reglamento, toda vez que se apoya en la Resolución motivada N° 356223 del 9 de junio de 1967, prevista en el artículo 137, numeral 2° del Reglamento, que se notificó oportunamente a la contribuyente junto con la expresada planilla de liquidación original y en consecuencia en hechos, datos y razones que ella conoce bien y frente a las cuales pudo defenderse a toda satisfacción, y así se declara.

CSJ-SPA (91)

27-4-82

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

Los deudores de intereses pagaderos a empresas no domiciliadas en el país están obligados a hacer la correspondiente retención de impuestos.

Para decidir, la Corte observa: La controversia judicial se reduce concretamente a decidir si el Banco, por la circunstancia de estar domiciliado en el exterior, es o no es sujeto sometido a la jurisdicción impositiva venezolana a pesar de haber recibido intereses (Bs. 57.229,12) pagados por una empresa que sí estaba domiciliada en el país; en breve, la litis versa sobre el alcance de la territorialidad del impuesto sobre la renta en Venezuela.

Coincidiendo con la decisión de instancia esta Corte considera que en esta materia el legislador venezolano ha sido claro y consecuente. En efecto, su intención ha sido someter a este tributo directo a todos los enriquecimientos producidos en el país, independientemente del domicilio del titular de la renta, de su condición de persona natural o jurídica, o de la naturaleza comercial, industrial, minera, agrícola, etc., de la renta.

Y para consagrar este propósito básico, de manera amplia e indubitable, el legislador ha hecho uso de términos propios al expresar en el encabezamiento mismo de la Ley de Impuesto sobre la Renta lo siguiente:

Artículo 1º "Toda persona o comunidad pagará el impuesto que esta ley autoriza por los enriquecimientos netos y disponibles que obtenga en virtud de actividades económicas realizadas en Venezuela o de bienes situados en el país".

Y el legislador ha sido tan suficientemente propio y claro al respecto que no ha tenido que cambiar, ni siquiera en la forma, la redacción misma del artículo 1º, en ninguna de las reformas de la ley que se han producido en los 30 años de vigencia de nuestro sistema tributario, entre 1942 y 1972.

Lo que sí hizo desde 1955 y ha conservado hasta hoy, a objeto de evitar interpretaciones diferentes entre los contribuyentes y la administración, es adicionar tres párrafos al citado artículo 1º, en los cuales ha aclarado qué entiende por enriquecimientos netos (párrafo primero), en qué momento neto se considera disponible (párrafo segundo) y cuando dicho enriquecimiento proviene de actividades económicas realizadas en Venezuela (párrafo tercero).

El no ha hecho distinción de la renta por el domicilio de su titular y no corresponde por tanto hacerla al intérprete conforme a la máxima *Ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*.

Pero para no dejar este punto a criterio alguno de interpretación, expresamente señaló en la Exposición de Motivos de la ley primigenia de 1942 lo siguiente: "Territorialidad. Se ha atribuido una especial importancia a la territorialidad del acto gravable. En cambio no se tiene en cuenta el lugar donde esté el titular del enriquecimiento".

En el presente caso, ni en ningún otro, se ha discutido, entre nosotros ni administrativa ni judicialmente, si los intereses obtenidos por capitales dados en préstamos son o no rentas gravables, en concepto de la Ley de Impuesto sobre la Renta venezolana. Lo único que se ha discutido es si, en casos concretos, son rentas derivadas de la cesión del uso o goce de bienes muebles y tributan conforme al Capítulo III de la Ley o si son beneficios comerciales y se gravan según el capítulo siguiente. (IV).

Pues bien, en este caso se han producido intereses, enriquecimientos netos conforme a la legislación impositiva venezolana; y se han producido por actividades económicas realizadas por la empresa venezolana en el país y alguien debe pagar por ello; y ese alguien no puede ser el deudor de los intereses que ha tenido un egreso, sino quien ha tenido por ello un ingreso; y poco importa si ese alguien esté o no domiciliado en el país, ni si ha hecho un contrato público o privado, ni si ha hecho un contrato de mutuo, transmitiendo propiedad del bien, o de usufructo, cediendo el uso de los bienes pero reservándose la nuda propiedad, ni si ha hecho una operación civil o mercantil; en todo caso es el titular del enriquecimiento quien debe pagar el impuesto sobre la renta previsto en la ley vigente para el ejercicio económico en que se produjo el correspondiente ingreso; y así se declara.

No es cuestión de conflicto entre particulares regidos por las normas del derecho internacional privado, como pretende el recurrente, sino de conflicto entre un particular y la administración, de carácter tributario, regido por las normas del derecho público interno.

Para evitar las evasiones que se producían en estos casos, por frecuentes transferencias de créditos e intereses que se hacían al exterior, utilizando precisamente bancos extranjeros, el legislador venezolano tuvo que imponerle a los deudores de intereses pagaderos a empresas no domiciliadas en el país, la obligación de hacer la correspondiente retención de impuestos, so pena de no admitirles las deducciones que aquellos pudieran pretender luego por intereses pagados al exterior sobre capitales recibidos en préstamos. Por eso se agregó en 1961 el Parágrafo Único al ordinal 1º del artículo 12 de la Ley, con lo que no se establecía un nuevo impuesto, o dicho de otro modo, no se modificaba el régimen territorial impositivo venezolano, como ha pretendido la recurrente en el presente caso, sino que se estaba simplemente definiendo un procedimiento para asegurar el cobro de un impuesto establecido con anterioridad; y así se declara.

En lo único que fue procedente el recurso intentado ante la primera instancia fue en la calificación del enriquecimiento como beneficio comercial (artículo 10) pretendida por el recurrente y no como renta del capital mobiliario gravable por el artículo 7º de la ley y así fue favorablemente decidido por el Tribunal *a-quo*, en la sentencia apelada.

En virtud de todas las razones legales expuestas, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, confirma en todas sus partes la sentencia Nº 47 del 28 de noviembre de 1968, dictada por el Tribunal Segundo del Impuesto sobre la Renta.

IV. ORDENAMIENTO ECONOMICO

1. *Profesiones Liberales*

CSJ-SPA (48)

4-3-82

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

Lo fundamental para determinar acerca del ejercicio de una profesión, son las funciones que se realizan y no la naturaleza de la relación de trabajo bajo la cual ellas se cumplen.

En razón de lo decidido, pasa esta Sala a resolver sobre el fundamento de derecho que sirve de soporte a la Resolución impugnada, se argumenta que el texto legal no regula el desempeño de las actividades que puedan estar en su artículo 7, de la Ley, cuando éstas se han ejercido en calidad de funcionario adscrito a un organismo oficial.

El artículo 7º del Reglamento de la Ley pauta que:

“Artículo 7. Por actividad profesional del Contador Público, se entiende tanto el ejercicio independiente de la profesión, como los servicios prestados bajo una relación de dependencia”.

La disposición reglamentaria transcrita interpreta cabalmente el espíritu y propósito de la Ley, ya que lo fundamental para determinar acerca del ejercicio de una profesión, son las funciones que se realizan y no la naturaleza de la relación de trabajo bajo la cual ellas se cumplen.

Obsérvese al respecto que el artículo 29 de la Ley de Ejercicio de la Contaduría Pública no sólo nada dice acerca de la relación de dependencia, sino que además en el numeral 1º sólo exige que se acredite que durante el lapso de siete (7) años la persona haya realizado, “en forma reiterada, por lo menos, una de las funciones a que se refiere el artículo 7 de esta Ley”.

Refuerza el criterio expresado, lo decidido por el Congreso de la República con ocasión de discutirse el proyecto de Ley sobre el Ejercicio de la Contaduría Pública y el cual ha sido expresado en otros fallos similares decididos por este Supremo Tribunal en los cuales se indica “que el legislador, al momento de discutir el proyecto de Ley sobre el Ejercicio de la Contaduría, presentado por el Ejecutivo y acogido con varias modificaciones por la Comisión Permanente de Economía de la Cámara de Diputados eliminó las menciones que en el mismo existían en las cuales se establecía como condición para que una persona sin título universitario pudiera optar a su inscripción como Contador Público, haber cumplido funciones de contador “a su propio nombre” y no “en cumplimiento de una relación de dependencia”. (Sent. de fecha 8-7-80).

En consecuencia, estima esta Sala que la sola relación de dependencia no es suficiente para considerar que las funciones que se realizan no se corresponden a la de un Contador Público, en los términos y alcances señalados por la Ley de la materia y su Reglamento.

V. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

1. *Los Actos Administrativos*

A. *Motivación*

CSJ-SPA (82)

27-4-82

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

El modo literal o gráfico de la manifestación de la voluntad administrativa, en casos de liquidación de Planillas del Im-

puesto sobre la Renta no está sometida por el legislador a ningún modelo, formato o estereotipo; su sola referencia puede surtir los efectos de la motivación.

La cuestión sometida a la consideración de esta Sala, se refiere a la alegada falta de Resolución motivada en el acto administrativo de liquidación de una multa, impuesta a la contribuyente "AISLA, C.A.", de conformidad con el artículo 104 de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1966, aplicable por su vigencia temporal al caso de autos, tal y como se desprende de las argumentaciones expuestas tanto en la Sentencia recurrida, como en la formalización e informes de la apelación ante esta Corte.

La motivación del acto administrativo es un requisito esencial e indispensable para su formación y validez, como reiteradamente lo ha sostenido esta misma Sala en numerosas decisiones. En efecto, toda autoridad administrativa debe motivar claramente sus actuaciones, en particular las que imponen una multa o cualquier otra sanción a los administrados y las que se producen en materia tributaria. Esto implica la definición de las normas jurídicas aplicables a cada caso y el señalamiento de los hechos que dan lugar a ello, en el propio texto del acto administrativo. Al respecto en decisión del 26-3-79 se ha dicho: "que la motivación del acto administrativo consiste en la expresión de los motivos de hecho y de derecho que haya tenido su autor para producir el acto. Problema distinto es la apreciación de la corrección de los motivos jurídicos y fácticos, del acto...". Pero también ha sostenido la Sala que "no es indispensable que la motivación del acto administrativo esté ritualmente contenida en su contexto: basta, para tener cumplido formalmente el requisito, que la motivación aparezca del expediente administrativo del acto, de sus antecedentes, siempre que en uno y otro caso el destinatario del acto haya tenido acceso a tales elementos y conocimiento de ellos, así como también es suficiente, según el caso, la mera referencia del acto a la norma jurídica de cuya aplicación se trate, si su supuesto es unívoco o simple". (Sentencia del 27-11-80).

Aplicando estos principios al caso de autos la Sala considera que no puede decirse con exactitud y propiedad que el acto impugnado carezca de motivación y, menos aún, que haya colocado a la recurrente "AISLA, C.A.", en situación de indefensión, como tampoco que hay ausencia de Resolución previa, conforme lo establece el artículo 204 del Reglamento de la Ley de Impuesto sobre la Renta vigente para tal ocasión. En efecto, la Planilla de Liquidación impugnada por la contribuyente, contiene impresa la Resolución que expresa claramente el fundamento legal de la sanción y dice a la letra: "Por cuanto el contribuyente ha incurrido en los supuestos a que se refiere(n) el(los) artículo(s) de la Ley de Impuesto sobre la Renta arriba indicado(s) se le impone(n) multa(s) por la cantidad de bolívares que muestra esta planilla (véase al dorso)". Esta contiene la transcripción completa del artículo 104, infringido por la contribuyente, según asegura la Administración, y cuyo único supuesto es, como de manera muy clara allí se expresa, la falta oportuna en la presentación de las declaraciones de rentas que prescriben los artículos 81, 82 y 84 de la misma Ley, a saber en su orden: A) declaración definitiva para personas naturales, personas jurídicas y comunidades; B) declaración para el impuesto adicional, referido a quienes tienen ingresos derivados de la industria extractiva de minería o de hidrocarburos, regalías o participaciones análogas y cesión de estos dos últimos rubros y C) declaración estimada, para cierta categoría de contribuyentes cuyos ingresos estén comprendidos en los Títulos II o III de la Ley. Al ser recibido un documento fiscal como el impugnado, cualquier contribuyente está en capacidad de comprender el alcance de la sanción pues irremisiblemente estará comprendido en alguna de las tres fases a que el supuesto de la norma se refiere: o incumplió con la declaración definitiva, o con la estimada, o con la relativa al

impuesto adicional, según sea su situación particular. Y este criterio se robustece en el caso de autos al observar que la contribuyente, en la página III de su escrito del recurso contencioso-fiscal dice así: "A todo evento, si como presumimos (puesto que como ya hemos indicado no se han expresado los fundamentos de la multa) la sanción que se ha impuesto a "Aisla, C.A." ha sido por retardo de un (1) día en su presentación de la declaración estimada...". De manera que en el caso de autos la motivación del acto impugnado aparece de su propio texto y de las actuaciones fiscales de que la contribuyente ha tenido conocimiento, hasta el punto que, en alegación de sus derechos ante el Tribunal *a-quo*, obtuvo un fallo favorable a sus pretensiones, sin menoscabo de la garantía constitucional de la defensa.

No estando sometido por el legislador, a ningún modelo, formato o estereotipo, el modo literal o gráfico de la manifestación de la voluntad administrativa, en casos como el de autos, y siendo además la norma infringida de una claridad meridiana, la Sala considera que su sola referencia puede surtir los efectos de la motivación, sin que ello constituya violación del artículo 204 del Reglamento de la Ley de Impuesto sobre la Renta, y así se declara.

En cuanto a la otra argumentación expuesta por la recurrente, tanto en el recurso contencioso-fiscal, como en la ratificación ante esta alzada, de que considera excesiva la multa impuesta por el retardo de un día en la presentación de su declaración estimada, la Sala observa: el presupuesto de la norma contenida en el artículo 104 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, contempla únicamente el retardo en la presentación de la declaración de rentas correspondiente, sin tomar en cuenta el tiempo o duración de tal retardo; además en el caso concreto de autos la multa fue impuesta en su límite inferior, un décimo del impuesto causado, que fue de Bs. 182.005,75 más 100, que da un total de Bs. 18.300,57 de donde se advierte, contrariamente a lo expresado por la contribuyente, que la administración sí tomó en cuenta las circunstancias atenuantes establecidas en el artículo 206 del Reglamento de la Ley de la materia.

CPCA

24-3-82

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

Cuando el acto administrativo esté motivado en forma intrínseca, porque sus fundamentos estén con los informes previos que los provocaron, para que se considere motivado resulta necesario que el interesado haya conocido formalmente el texto de dichos informes.

El derecho positivo en la materia exige expresamente la motivación del acto objeto del presente recurso, al establecer en el artículo 154 de la Ordenanza sobre Hacienda Municipal del Distrito Federal lo siguiente: "el Concejo Municipal del Distrito Federal tiene facultad para rebajar las penas que impongan las ordenanzas fiscales, o eximir de ellas cuando concurren circunstancias que demuestren falta de intención dolosa en el contraventor. En todo caso se formará expediente justificativo y se resolverá en *providencia motivada*. (Subrayado de la Corte).

Esta exigencia reglamentaria recoge el principio de Derecho Administrativo universalmente aceptado y acogido por el Supremo Tribunal de la República en numerosos fallos, de la motivación, es decir, la expresión de los motivos que indujeron a la Administración a la emisión del acto, como requisito esencial de validez del acto administrativo, en dos supuestos, cuando la motivación se impone por la índole o naturaleza del acto; y, cuando la motivación es exigida por el propio ordenamiento jurídico.

De allí que, tratándose en el presente de un caso sancionatorio que impone obligaciones más graves para el administrado que a la Administración quien tiene la obligación expresa de motivarlo, aparece evidente que la validez del acto impugnado está igualmente condicionada a la manifestación de la causa o motivo que lo originaron.

Es de advertir sin embargo que la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia ha decidido (*sentencia de 8 de julio de 1980*) que “aún en los casos en que la motivación se impone en forma obligatoria también se ha establecido que ella puede resultar acreditada en cualquiera de los dos momentos que integran la forma del acto: sea en el proceso de *formación* o bien en el de *expresión* de la voluntad de la Administración Pública, es decir, *la motivación puede ser concomitante o contemporánea con la expresión de dicha voluntad o anterior* a tal expresión, apareciendo en este último caso en el proceso de formación de la voluntad administrativa”.

Establecido lo anterior, esta Corte pasa a examinar si en el acto administrativo impugnado están determinados con precisión los motivos en los cuales se funda, y a tal efecto observa que:

En los antecedentes administrativos del caso aparece un estudio del expediente realizado por el Abogado-Asesor de la Comisión Permanente de Economía del Concejo Municipal del Distrito Federal cuyas conclusiones son las siguientes:

“Primero. Que ha quedado demostrado que la apelante LA ECONOMICA C.A. no presentó la declaración transitoria de ingresos brutos de conformidad con lo previsto en el Artículo 70 ejusdem”.

“Segundo. Que en su incumplimiento no existía ánimo deloso, causa ésta, que fue tomada en cuenta por el Ejecutivo Municipal para modificar el monto de la multa impuesta por la Dirección de Liquidación”.

“Tercero. Que la empresa ha obtenido las rebajas al monto de la multa, por debajo del término medio, en consecuencia el Concejo Municipal no puede otorgar más rebajas y se recomienda ratificar la decisión tomada por el Ejecutivo Municipal en la Resolución N° 336 del 8 de marzo de 1979 manteniendo el monto de la multa en la cantidad de ciento veintiséis mil sesenta y ocho bolívares (Bs. 1226.068,00)”.

Por lo expuesto en dichas conclusiones “y para su debida aprobación por parte de la Cámara” la referida Comisión de Economía formuló las siguientes proposiciones:

“1º Que se comuniqué al ciudadano David Kats, en su carácter de Presidente de la empresa LA ECONOMICA C.A. amparada con la Licencia de Industria y Comercio N° 2386, que su apelación a la Resolución del Ejecutivo Municipal N° 336 de fecha 8 de marzo de 1979, no puede ser atendida favorablemente por este Ayuntamiento de conformidad con lo establecido en la Ordenanza de Patentes de Industria y Comercio”.

“2º Que se comuniqué lo resuelto a los ciudadanos Gobernador del Distrito Federal e interesado a los fines consiguientes”.

Por medio de auto para mejor proveer esta Corte hizo traer al expediente el contenido del estudio de dicho Abogado-Asesor, cuyas consideraciones son las siguientes:

“1º El ciudadano David Kats, en su carácter de Presidente de LA ECONOMICA C.A., Sociedad Anónima, amparada con la Licencia de Industria y Comercio N° 2386, se dirigió a este Ayuntamiento para apelar la Resolución del Ejecutivo Municipal N° 336 del 8 de marzo de 1979”.

“2º La decisión anteriormente mencionada se fundamentó en que la contribuyente no presentó la declaración de ingresos brutos correspondientes al

ejercicio económico 75-76 dentro del lapso establecido en el Artículo 70 de la Ordenanza sobre Patentes de Industria y Comercio”.

“3º La sanción impuesta se establece de acuerdo a lo previsto en el Artículo 55-B de la Ordenanza respectiva, es decir, sanción de multa que va de Bs. 100,00 al triple de la Patente que venía pagando. La decisión de la Dirección de Liquidación en Resolución Nº 2934 de fecha 21-7-79, el monto de la multa fue de doscientos cincuenta y dos mil ciento treinta y seis bolívares (Bs. 252.136,00) y el Ejecutivo Municipal en la Resolución apelada la rebajó a la cantidad de ciento veintiséis mil sesenta y ocho bolívares (Bs. 126.068,00)”.

“4º La Resolución apelada modifica el monto de la multa tomando en consideración la ausencia de intención, dolo y la menor gravedad de la infracción considerados como causas alternantes en conformidad con lo previsto en el Artículo 54 ejusdem”.

Es así, pues, en el proceso de formación y no en el de manifestación de la voluntad administrativa, en donde aparecen acreditadas las circunstancias de hecho y de derecho que en criterio de la administración justificaban el acto impugnado; y de este modo al referirse éste al contenido del informe rendido por la Comisión de Economía y al estudio del Abogado-Asesor de la misma, ambos suficientemente motivados, dichos elementos pueden considerarse integrados al acto cuestionado y, por consiguiente éste resulta implícitamente motivado; tal motivación intrínseca podría hacer, revestir de validez jurídica el Acuerdo impugnado, siempre y cuando los referidos informes le hubiesen sido comunicados oportunamente al impugnante o que éste hubiese tenido acceso al expediente administrativo. Ahora bien, tal cosa no ocurrió en autos pues fue en sede jurisdiccional, con ocasión del presente juicio, cuando el recurrente pudo enterarse de las verdaderas razones que habían impulsado a la Administración a pronunciarse en el sentido expuesto, puesto que el “Informe de la Comisión Permanente de Economía”, invocado como fundamento de la decisión por el mismo órgano municipal sólo fue conocido o hecho público en la oportunidad en que se planteara el juicio ante el Tribunal Superior en lo Contencioso Administrativo que dictara la sentencia que se apeló ante esta Corte, pero antes, la parte recurrente no tuvo acceso a dicho “Informe” y por lo tanto, resulta evidente el estado de indefensión al cual ha sido sometida por la falta de motivación del acto administrativo que se ha recurrido. Por otra parte en el expediente administrativo aparecen, no precisamente “Actas”, como afirma el representante del Concejo Municipal, sino más bien documentos internos de la Gobernación del Distrito Federal. El “amplio Informe suscrito por los Miembros de la Comisión Permanente de Economía” fue presentado en autos con posterioridad y esto, no convalida, por ningún concepto, la falta de motivación contenida en el referido acto administrativo cuestionado, es decir el oficio Nº 4495 del 29 de agosto de 1979. Ese “Informe”, puede tener los más diversos y variados razonamientos, pero no fue conocido por el contribuyente y los motivos que allí se mencionan fueron, en todo caso, del consumo exclusivo de la Cámara Municipal. Este órgano colegiado pudo haber contado con la motivación suficiente para dictar su decisión, pero la motivación exigida no es la que va dirigida a la Cámara Edilicia, sino la que va dirigida al contribuyente una vez que el órgano administrativo dicta el acto respectivo, a fin de que ésta sepa a qué atenerse y el porqué de ello; se ha quebrantado así el derecho fundamental de defensa de los particulares frente al Poder Público, lo cual afecta la validez del acto administrativo cuestionado, y así se declara.

B. Notificación**CPCA****24-3-82**

Magistrado Ponente: Vinicio Bracho V.

Las decisiones de los organismos encargados de la Regulación de Alquileres deben ser notificadas personalmente a las partes interesadas.

La presente apelación se fundamenta, al decir del apelante en:

“La ausencia total de la publicidad de la apelación ejercida por el demandante, lo cual dio origen, a una manifiesta indefensión en la persona de mi poderdante, puesto que de haberlo hecho como lo manda la Ley de la materia, es decir, como lo estipula el artículo 14 de la Ley de Alquileres vigente, mi mandante hubiese estado notificado de tal decisión y, en esa misma oportunidad mi mandante hubiese ejercido sus derechos”.

Conforme al indicado artículo 14 de la Ley de Regulación de Alquileres “Las decisiones de los Organismos encargados de la Regulación serán notificadas personalmente a las partes interesadas”; si tal requisito no pudiese cumplirse la misma disposición legal prevé el procedimiento sustitutorio consistente en la publicación de un resumen de la decisión en un periódico de la localidad y su fijación a las puertas del local donde despacha el funcionario emisor de la decisión y a la puerta de “la morada u oficina” del interesado si una u otra fuese conocida. Esto tiene su razón de ser porque se trata de la notificación del acto emanado del órgano administrativo respectivo y competente a fin de que se abra el lapso legal para su recurribilidad; pero nada dice la disposición legal comentada acerca de que este mismo procedimiento deba cumplirse en materia de apelación pues no está obligado el órgano emisor (administración) a notificar el ejercicio de dicho recurso por alguno de los interesados, a quienes conforme el artículo en comento, habrá de considerarse a derecho una vez cumplido lo allí preceptuado.

C. Efectos: presunción de legalidad**CSJ-SPA (58)****22-3-82**

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

La presunción de legalidad de los actos administrativos obliga a quien pretenda enervar sus efectos, a producir la prueba en contrario destructora de esa presunción.

Ahora bien, la presunción de legalidad que ampara los actos administrativos obliga a quien pretenda enervar sus efectos, por considerar lesionado su derecho, a producir la prueba en contrario, destructora de esa presunción.

En el caso de autos, la apelante no produjo esa prueba, sino que se limitó a formular consideraciones de orden general dirigidas a demostrar que la pérdida de sustancia no constituye por sí misma una falta u omisión punible, por lo cual, a su juicio, la Resolución apelada está basada en una errada aplicación de las citadas disposiciones de la Ley de Hidrocarburos. De acuerdo con sus razonamientos parece que la apelante ha invertido el régimen de la administración procesal de la prueba, en el sentido de pretender que sea la Administración quien produzca la prueba de la “falta de vigilancia” de aquélla, cuando, de acuerdo con la doctrina y jurisprudencia imperantes en nuestros anales judiciales, corre a cargo de la concesionaria-administradora demostrar que había ejercido la “debida vigilancia”.

Por otra parte, en lo que concierne a los demás argumentos de la recurrente, procede considerar: no se ha producido prueba alguna de que ese hecho que ha dado lugar a la sanción corresponde a incidentes propios en las operaciones industriales, admitiendo que lo ocurrido fue inmediatamente participado al Jefe de la Zona Nº 1 de Hidrocarburos, ello en modo alguno excluye la responsabilidad por la ocurrencia del hecho; y, en fin, si la participación a la autoridad administrativa fue hecha "cuando (los funcionarios o empleados de la Compañía) se encontraban ejerciendo la vigilancia ordenada por la Ley", tal circunstancia tampoco sirve para excluir su responsabilidad en esos hechos, y sólo revela un concepto rigurosamente estrecho y acomodaticio de la "vigilancia". Esta, bien entendida, supone y exige eficaz diligencia en el mantenimiento de las instalaciones; y los autos revelan no sólo descuido de la empresa en tal mantenimiento, sino también reincidencia en esa actitud (Folio 33 del expediente).

CSJ-SPA (88)

22-4-82

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

La presunción de legalidad de los actos administrativos que invierte la carga de la prueba de la impugnación en cabeza del recurrente, sólo ampara a los actos administrativos dictados por funcionarios legalmente competentes.

La controversia sometida a la consideración de esta Sala se refiere al vicio de ilegalidad, por incompetencia del funcionario, que según la recurrida afecta de nulidad los actos administrativos sancionatorios que fueron objeto del recurso, y que la apelante, en este caso la Procuraduría General de la República, considera ajustados a derecho.

Es esta una materia decidida por la Sala en anteriores sentencias, limitándose, por tanto, la Corte en esta ocasión simplemente a ratificar la jurisprudencia sentada al respecto. En efecto: en casos como el de autos, en los cuales la competencia no le viene expresamente determinada por la norma, corresponde a la Administración demostrar que el funcionario que firmó la resolución o la planilla de liquidación correlativa, está facultado para ello, lo cual no le resulta difícil, porque bastaría comprobar la designación del funcionario para el cargo que lo autoriza a expedir dichas resoluciones sancionatorias y planillas conforme al Reglamento Orgánico de la Administración del Impuesto sobre la Renta. Dicha carga no se invierte, como lo pretende la Procuraduría, invariablemente en razón de la presunción de legitimidad, derivada de su cabal conformidad a la ley, que acompaña a los actos administrativos, ya que dicha presunción, *juris tantum*, que ampararía, en rigor, sólo a los actos administrativos cumplidos por funcionarios legalmente competentes, en ejercicio de las atribuciones que le son propias, no puede extenderse hasta la liberación de la carga de la prueba para aquellos otros actos emanados de funcionarios cuya identidad y competencia ha sido precisamente cuestionada en razón de la ausencia de norma expresa al respecto, norma cuya existencia habría de ser, precisamente, la fuente de esa presunción de legitimidad.

La competencia de los funcionarios de la Administración del Impuesto sobre la Renta está establecida genéricamente en la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y, específica y fundamentalmente, en la Ley de la materia, su Reglamento y el Reglamento Orgánico de la citada dependencia administrativa. A las normas contenidas en dichos textos debe someterse de modo estricto el ejercicio de la gestión de los funcionarios, pues de no ajustarse a ellas, los actos jurídicos producidos son nulos.

La Sala ha destacado en anteriores decisiones la naturaleza e importancia de la actuación fiscal, en casos como el de autos, en que se enfrenta realmente la Administración al contribuyente, dictándose una resolución motivada y expidiendo una planilla de liquidación. De allí que el Poder Ejecutivo, al atribuir tales facultades a los funcionarios fiscales correspondientes en el Reglamento Orgánico de la Administración del Impuesto sobre la Renta, lo hizo, cuidadosamente, en forma restrictiva, confiriéndolas sólo a algunos de ellos, de determinada jerarquía administrativa, con miras, seguramente, a evitar la creación de conflictos innecesarios entre la Administración y los contribuyentes como consecuencia de la expedición de malas o defectuosas resoluciones y planillas de liquidación.

Conforme a lo dispuesto en el citado estatuto orgánico administrativo la facultad de imponer a los contribuyentes, mediante resolución motivada, las multas ordenadas en la Ley de Impuesto sobre la Renta, correspondería a los administradores seccionales (artículo 38, ordinal 5º), en la División Técnica, al Inspector Técnico (artículo 21, ordinal 6º); en la División de Minas e Hidrocarburos, al Inspector General (artículo 29, ordinal 4º); y en la División de Control Fiscal, al Inspector (artículo 31, ordinal 5º).

D. *Revocación*

CPCA

31-3-82

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez

Los actos administrativos creadores de derechos a favor de particulares son irrevocables, y su revocación no sólo produce la nulidad del acto revocatorio sino que compromete la responsabilidad de la administración.

Una vez declarada por esta Corte la admisibilidad del recurso interpuesto debe resolver el problema de fondo planteado, la solicitud de nulidad del acto administrativo del Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda adoptado en sesión de fecha 22 de febrero de 1979 que revocó el permiso de construcción N° 29515 otorgado a Promotora Los Altos C.A., en parcela propiedad de esta empresa, marcada con el N° 364, alegando el recurrente la ilegalidad del acto recurrido y falta de motivación del mismo por ser falsos los motivos en los cuales se fundamentó y además "...que el referido Permiso de Construcción data de 1975 y que para el momento en que se le revocó (febrero de 1979) las obras, de un conjunto de 4 edificios, con más de 14.000 m² de construcción, están prácticamente concluidas. Jurídicamente, no tiene sentido que se revoque un Permiso de Construcción dado cuatro años antes para una construcción ya concluida. Los señores Concejales, en este sentido, debieron tener en cuenta que con el Permiso de Construcción que legalmente le fue otorgado a Promotora Los Altos C.A., en 1975, se le declaró su derecho de construir las obras permisadas, y que este acto declarativo de derechos, por ello, no podía ser revocado en ningún caso. La revocatoria pronunciada, como bien lo asienta el Síndico Procurador Municipal, Dr. Gustavo Martínez, ha hecho "nacer en el órgano administrativo (el Concejo Municipal) la obligación de resarcir los daños y perjuicios que cause la misma" a Promotora Los Altos C.A., daños y perjuicios que nuestra representada se reserva expresamente exigir de la Municipalidad del Distrito Sucre del Estado Miranda y de los ciudadanos Concejales personalmente.

Por las razones expuestas insistimos, en nombre de Promotora Los Altos C.A. en solicitar de este Tribunal, la anulación de la decisión adoptada en su sesión del

22 de febrero de 1979, y el restablecimiento de todos sus efectos jurídicos al Permiso de Construcción Nº 29515 otorgado en 1975...".

El acto administrativo impugnado, por su parte, es del siguiente tenor:

"...República de Venezuela, Estado Miranda, Concejo Municipal del Distrito Sucre, Dirección General de Desarrollo Urbano.

Petare 1 de marzo 1979. Nº 697. Ciudadanos PROMOTORA LOS ALTOS, C.A. *Presente.*

Cúmpleme dirigirme a Uds., con el fin de hacer de su conocimiento que, mediante Oficio Nº 00037, de fecha 227 de Febrero del año en curso, la Ciudadana Presidenta Encargada del Concejo Municipal de este Distrito, ha comunicado al Despacho a mi cargo la resolución tomada por la Cámara Municipal, en su sesión del día 22 de Febrero próximo pasado, en el sentido de *revocar* el Permiso de Construcción Nº 29.515, otorgado a esa Empresa y a la Profesional Bertha Jones Parra, para la construcción de un Conjunto Residencial en la Parcela Nº 364 de la Urbanización San Luis.

Sírvase tomar debida nota a la presente participación y abstenerse de realizar cualquier tipo de trabajo en la obra en referencia". Atentamente. Arq. Eduardo Méndez Lozada. Director. (Subrayado de la Corte).

Estamos por tanto ante un caso de revocación de un acto administrativo, lo cual conforme a la teoría de la ineficacia de los actos administrativos, es una anulación que actúa *ab initio* y que tiene como consecuencia el anular el acto administrativo desde su origen y eliminar, por tanto, las consecuencias jurídicas de ese acto, tanto futuras como pasadas, al contrario de la derogación que pone fin para el futuro a los efectos de una decisión. (Cfr. Georges VEDEL. *Derecho Administrativo*. Ed. Aguilar, pp. 161 y ss.).

En el caso concreto debemos examinar si era posible o no la revocatoria del permiso de construcción Nº 29515 a Promotora Los Altos C.A. En primer lugar debe la Corte analizar si es competente un órgano administrativo para revocar en cualquier momento su acto administrativo.

Es necesario distinguir, a tal efecto, dos situaciones: la primera que el acto no haya conferido derechos, conforme a la teoría de los derechos adquiridos. A tal punto que la vigente Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (aun cuando no vigente sino desde el 1-1-1982) en los casos de *nulidad de pleno derecho* de los actos administrativos señala que son absolutamente nulos los actos administrativos cuando resuelvan un caso ya decidido con carácter definitivo y que haya creado derechos particulares (artículo 19,2).

Cuando el acto ha conferido derechos debe tenerse en cuenta que esté justificada la revocación para subsanar una ilegalidad y que sea posible revocar por el órgano administrativo porque el plazo limitado de impugnación en vía jurisdiccional no ha transcurrido.

Debe la Corte subrayar que la estabilidad de los actos administrativos es una necesidad de esencia finalista para el Ordenamiento Jurídico, tanto para la eficacia del acto (principio del *favor acti*) como para la seguridad jurídica y es por ello que se ha establecido un lapso preclusivo de seis meses para la impugnación de los actos administrativos, transcurridos éstos el acto deviene firme y no es impugnabile en vía jurisdiccional, último y definitivo control para éstos conforme a nuestra Constitución. Este lapso preclusivo de caducidad para la impugnación en vía jurisdiccional (que de acuerdo a la teoría del acto consentido lo hace inatacable por el particular destinatario del mismo) hace que también su revocación —como principio general— sólo pueda serlo en momentos en los cuales sea todavía posible la anulación contencioso-administrativa de la decisión que la Administración pretende revocar: es decir los seis meses a partir de la notificación del mismo (artículo 134

de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia). Lo contrario —que la Administración pudiera anular sin más las decisiones ilegales que hubiera adoptado— sería reconocer a los órganos administrativos poderes más amplios que los del juez constitucionalmente encargado de velar por el respeto al principio de legalidad.

Aún más, los poderes que atribuye la novísima Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos a la Administración pública en relación a la revisión de oficio de los actos administrativos y su revocación en el artículo 82 está sujeta a dos condiciones, la primera, *que no hayan originado tales actos derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular* (justamente condiciones de recurribilidad de los actos administrativos), incluso en los casos absolutamente nulos (artículo 19,2 *ejusdem*); y en segundo lugar, *que ese acto revocatorio es controlable jurisdiccionalmente por los tribunales de lo contencioso-administrativo*. (Constitución, artículo 206).

En el caso de autos es fácilmente constatable que el *Permiso Nº 29515 de fecha 7 de abril de 1975*, otorgado a Promotora Los Altos C.A., Parcela Nº 364, Urb. San Luis, Sector F, signada por el Ingeniero Director, Ingeniería y Obras Públicas Municipales y signado conforme por el Presidente del Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado (ver folio 79, pieza 4 del expediente), *fue revocado* por la Cámara del Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda *en fecha 22 de febrero de 1979* conforme lo señala el Acta de la sesión de la misma fecha contenida en la Gaceta Municipal del Distrito Sucre de fecha 28 de febrero de 1979. De ello se desprende que el lapso de seis meses que tenía el Concejo para revocar dicho acto había precluido y que por otra parte el acto permisivo de construcción había conferido derechos al destinatario, *lo cual impedía su simple revocación*, esto quiere decir que la Administración pública —en este caso la Administración municipal— puede revocar el acto administrativo creador de derechos a particulares pero dicha revocación está sujeta a la reparación de los daños y perjuicios causados por la actuación de la Administración en detrimento del patrimonio de los particulares (artículos 206 y 47 de la Constitución), o bien actuando incluso de manera lícita pero lesiva al patrimonio del administrado, como por ejemplo expropiando pero indemnizando previamente el valor de lo expropiado pues el particular no tiene el deber jurídico de soportar esa lesión, y así se declara.

Pero aún más, de la lectura del acta correspondiente a la sesión del Concejo Municipal en la cual se revoca el acto administrativo impugnado no aparece cuál es la motivación de base del acto de revocación, toda la sesión se diluye en digresiones alrededor del “uso de un poder discrecional de la Cámara que está perfectamente ajustado a derecho” (página 6 de la Gaceta Municipal citada), sin embargo, considera la Corte que aun cuando el Concejo Municipal estuviese dotado legalmente de una facultad de apreciación discrecional —que legalmente no la tenía— nunca podría llegar al extremo de prescindir de un criterio razonable y expuesto en forma tal que pueda ser fácilmente conocido en el momento de una posterior revisión jurisdiccional, pues lo contrario es equiparar la discrecionalidad con la libre resolución arbitraria exenta de cualquier deber de justificación, y así se declara.

Por otra parte, el único señalamiento en el Acta tantas veces citada, a normas jurídicas que no podrían ser motivación del acto se refieren a la Ordenanza sobre Arquitectura, Urbanismo y Construcciones en General, del Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda, de 17 de noviembre de 1958, se encuentra en la página 8 de la precipitada Gaceta Municipal y señala textualmente: “...*SINDICO PROCURADOR MUNICIPAL*: “El caso éste específico de aumento de la densidad poblacional, aumento del número de viviendas, no era un caso que estaba establecido expresamente en la Ordenanza de Arquitectura y Urbanismo para esa época, no obstante las disposiciones generales de lo que establecía la Ordenanza en el artículo

45 si mal no recuerdo establecía que todos aquellos casos que no estaban previstos expresamente por la Ordenanza deberían ser conocidos por la Cámara Municipal, yo imagino que fue la existencia de este Artículo lo que privó en el ánimo del Ingeniero Municipal del año setenta y cuatro para establecer como condición indispensable al aumento de las unidades de viviendas que tal aumento fuera aprobado por la Cámara Municipal, *pero no existía una norma expresa en la Ordenanza que dijera el aumento de vivienda debe ser aprobado... debe seguir tal procedimiento, sino que había ausencia de una normalidad expresa que regulara tal situación, lo que hace si existía en norma general del artículo 45, establecía este mecanismo, o sea todos aquellos casos no previstos expresamente deben ser aprobados por la Cámara Municipal, y yo concluyo y debo concluir que en eso fue que se fundamentó el Ingeniero Municipal para establecer esa condición previa*". (Subrayados de la Corte).

En referencia a tal señalamiento observa la Corte que el artículo 45 de la Ordenanza sobre Arquitectura, Urbanismo y Construcciones en General, del Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda expresa textualmente:

"Artículo 45. El Concejo Municipal dictará separadamente las normas técnicas que han de aplicarse con relación a las materias objeto de la presente Ordenanza".

A criterio de la Corte el artículo arriba citado no ordena, ni faculta, ni siquiera da una competencia discrecional al Ingeniero Municipal para "establecer esa condición previa", la norma faculta al Concejo para dictar normas complementarias de carácter técnico, que evidentemente deberían de ser aplicadas por la Ingeniería Municipal y ser objeto del visto bueno del Presidente del Concejo Municipal, a tenor de lo dispuesto en el artículo 10 *ejusdem* que dice: "Todo el que quiera emprender cualesquiera de las obras a que se refiere el artículo 1º, deberá, antes de dar comienzo a trabajo alguno, presentar ante la Ingeniería Municipal *una solicitud de permiso y obtenerlo*, el cual no será válido sin el visto bueno del Presidente del Concejo Municipal. Tal solicitud deberá acompañarse de los documentos especificados en el Capítulo III", por lo cual tampoco hay base para la motivación del acto revocatorio en el artículo 45 de la citada Ordenanza, y así se declara.

2. Los Recursos Administrativos: Recurso Jerárquico: Competencia

CPCA

18-2-82

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

La decisión de los recursos jerárquicos tiene que ser del Superior jerárquico y no del Consultor Jurídico del organismo.

En el caso de autos, corre inserto al folio cuarenta (40) escrito dirigido al Presidente y demás Miembros del Consejo Nacional Administrativo del Instituto Nacional de Cooperación Educativa (INCE), por el Director Gerente de Granjas Avícolas Vilva S. A., el cual fue decidido en fecha 22-11-79, y notificado al interesado en fecha 3-12-79, mediante oficio Nº 100.0000938-04281, emanado del Consultor Jurídico del Instituto Nacional de Cooperación Educativa (Ince). De lo antes expuesto, esta Corte observa que el recurso interpuesto el 3 de mayo de 1979, ante el Presidente y demás Miembros del Consejo Nacional Administrativo del Instituto Nacional de Cooperación Educativa, no fue resuelto por el órgano ante el

cual se dirigió pues el susomenteado oficio N° 100.0000-938-04281, del 22 de noviembre de 1979, dice textualmente:

“Ahora bien, esta Consultoría Jurídica a objeto de determinar y verificar la actividad económica de la empresa en cuestión, solicitó ante la Dirección de Ingresos de este Instituto, una nueva inspección fiscal conforme a la cual se nos informó que la referida empresa no es netamente agropecuaria sino mixta, aun cuando el Ministerio de Agricultura y Cría la califica como agropecuaria”.

“En consecuencia partiendo de la base de que el carácter de obligatoriedad a los aportes señalados en el artículo 10 Ord. 1º de la Ley del Ince viene determinado por el tipo de actividad que desempeña la empresa (sea industrial o comercial) y analizado el informe del Inspector Fiscal actuante, se considera que la empresa “Granjas Avícolas Vilva S.A.” (antes Almacenes Frigoríficos Vilvas S.A.) tienen cualidad de aportante”.

“Por lo expuesto esta Consultoría Jurídica considera procedente y ratifica el contenido del Acta de Requerimiento N° 018800-01-02 de fecha 24 de mayo de 1979 que la fuera levantada a la empresa en todas sus partes estimándoles ponerse en contacto con la Dirección de Ingresos del Instituto a los fines de solventar su situación”.

Por lo antes expuesto, considera esta Corte, que el recurso administrativo intentado, no fue decidido por el organismo ante el cual se interpuso, sino que fue resuelto por el Consultor Jurídico, siendo en consecuencia, el acto impugnado nulo, por ilegalidad por emanar de un órgano jerárquicamente incompetente para decidirlo; la Ley del Ince en sus artículos 4º y 5º señala que la *dirección y administración* del Instituto, estarán a cargo del Consejo Nacional administrativo y es además el encargado de la marcha general del Instituto, en razón de lo cual constituyen la máxima autoridad, y el órgano competente para decidir el recurso interpuesto, por lo que la Corte considera procedente, la nulidad del acto impugnado, en razón de la incompetencia del funcionario que lo emitió.

VI. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. Características

A. Carácter Contencioso

CPCA

22-4-82

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez

La Jurisdicción Contencioso-Administrativa supone la existencia de una contención con la Administración (Nacional, Estadal o Municipal), en forma de proceso con partes con igualdad procesal.

En fecha 10 de agosto de 1981 el Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital negó la apelación interpuesta por el Síndico Procurador Municipal del Concejo Municipal del Distrito Federal contra el auto de fecha 16 de julio de 1981, en el juicio de nulidad intentado por el ciudadano Clodosbaldo José Russian Uzcátegui contra el acto administrativo

emanado del Concejo Municipal del Distrito Federal en sesión de fecha 7 de mayo de 1981, por el cual se procedió a designar nuevo Sub-Contralor Municipal del Concejo Municipal del Distrito Federal y a separar consecucionalmente a quien desempeñaba el cargo.

El artículo 206 de la Constitución establece la jurisdicción contencioso-administrativa, una jurisdicción especial distinta de la ordinaria y confiada "a la Corte Suprema de Justicia y demás Tribunales que determine la ley". Corresponde a esta jurisdicción especial y diferente de la ordinaria la competencia para "anular los actos administrativos contrarios a derecho, incluso por desviación de poder; condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en la responsabilidad de la *administración*, y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa". (Constitución, artículo 206). (Subrayado de la Corte). El artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia ordena "En su fallo definitivo la Corte (o en sus casos la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo o bien los Tribunales Superiores con competencia en lo contencioso-administrativo conforme lo dispuesto en los artículos 181 y 185 *ejusdem*) declarará si procede o no la nulidad del acto impugnado y determinará los efectos de su decisión en el tiempo. Igualmente, la Corte podrá de acuerdo con los términos de la respectiva solicitud condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la *administración*, así como disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa". (Subrayado de la Corte).

La jurisdicción contencioso-administrativa supone así la existencia de una controversia o contención con la Administración (Nacional, Estatal o Municipal), determinada— como se observa de los textos constitucional y legal arriba transcritos— en forma de proceso, con partes con igualdad procesal una de las cuales es la Administración Pública y la otra el particular afectado en su derecho público subjetivo, aparte de que no existe juicio sin juez ni partes (nemo iudex sine actore). Es por ello que en los juicios de nulidad de actos administrativos de efectos particulares o generales la Administración autora del acto siempre es parte, sea la Administración Nacional, Estatal o Municipal, y así se declara.

Tal posición es ya doctrina jurisprudencial de esta Corte basada en la Constitución y en la ley procesal que rige en materia contencioso-administrativa al Tribunal *a quo*, circunstancias que hacen inconveniente mantener posiciones en contrario, pues aun cuando la doctrina jurisprudencial no obliga a los Tribunales de la República, autónomos e independientes por mandato constitucional, no es menos cierto que la jurisprudencia constante ha fijado una interpretación (basada en textos constitucionales y legales claros e inequívocos), y no aceptar esta interpretación conlleva una actividad jurisdiccional ineficaz del *a quo*.

B. Elementos inquisitivos

CPCA

31-3-82

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez

El proceso contencioso-administrativo se rige por el principio dispositivo, salvo los aspectos de ley expresa en los cuales se autorice al juez a actuar de oficio.

De acuerdo con lo expuesto la Corte debe resolver dos problemas fundamentales que han sido planteados por las partes, en relación con la solicitud de revocatoria

de la sentencia, planteada en la apelación propuesta por el representante judicial de la recurrente.

El primero de ellos *conciene al carácter inquisitivo o no del proceso contencioso-administrativo en Venezuela.*

La Corte observa que el artículo 206 de la Constitución señala:

“La jurisdicción contencioso-administrativa corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás Tribunales que determine la ley”.

“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; condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la administración y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa”.

Establece así la Constitución de 1961 el sistema contencioso-administrativo creando una jurisdicción especial: la jurisdicción contencioso-administrativa, que como jurisdicción especial es distinta de la ordinaria, confiada a la Corte Suprema de Justicia y a los demás Tribunales que determine la ley. Distinta tal jurisdicción de la civil y la penal, que responde además al derecho de accionar (principio *pro actione* o *favor actionis*) consagrado igualmente en la Constitución (artículo 68) y que el sistema contencioso-administrativo tiene como fundamento además el principio de legalidad (Constitución, artículo 117). Todo este sistema otorga a los particulares el derecho a que cuando se consideren perjudicados, lesionados, por un acto ilegal de la Administración sus pretensiones sean enjuiciadas por los tribunales de esa jurisdicción especial calificada contencioso-administrativa por la Constitución, y mediante una contención o controversia con la Administración. Es el proceso contencioso-administrativo. Ese proceso va a ser decidido por un Tribunal, como organismo del Estado, independiente, imparcial, dotado de los poderes ya señalados para decidir ese debate, tanto en relación a la legalidad o ilegalidad de un acto administrativo como para restablecer las situaciones subjetivas lesionadas.

El proceso civil ordinario venezolano se orienta en función del principio dispositivo y éste ha tenido habitualmente como notas conformadoras; en primer lugar, que no hay proceso sin demanda (*ne proredat iudex ex officio nemo iudex sine actore*), íntimamente relacionados ambos brocados con la necesidad de partes para la existencia del proceso; en segundo lugar, que la cuestión objeto de sentencia la determinan las partes con el libelo (*sententia debet esse conformis libello*) la necesaria congruencia entre lo solicitado por las partes y lo decidido por el juez para así evitar tanto el vicio de ultra petita (*ne eat iudex ultra petita partium*); y, por último, con estrecha relación con el anterior la sentencia debe igualmente dictarse conforme a lo alegado y probado (*iuxta allegata et probata*). Estos son los principios clásicos que informan el proceso ordinario en Venezuela.

Ahora bien, en el proceso contencioso-administrativo en Venezuela no se observan en relación al recurso contencioso-administrativo notas diferentes a las anteriores que orientan al proceso civil ordinario en función del principio dispositivo. En efecto, el recurso contencioso-administrativo es un verdadero proceso o juicio entre partes; según afirma nuestra más reciente doctrina (véase Antonio Moles Caubet. *El sistema contencioso-administrativo venezolano en el derecho comparado*. Ed. Jurídica Venezolana, Colección Estudios Jurídicos, N° 10, Caracas, 1981, p. 12) y lo ha sostenido esta Corte; y el cometido del juez es examinar los alegatos que presenta el solicitante (léase actor) en virtud de un acto administrativo. Y en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia —ley por el momento rectora del contencioso-administrativo— no se encuentran disposiciones que técnicamente articulen el proceso contencioso-administrativo sobre bases distintas al proceso civil ordinario. Al contra-

rio, el profesor Luis Henrique Farías Mata señala que "...por imperio de la disposición general contenida en el artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia..." se remite al Código de Procedimiento Civil como ordenamiento supletorio aplicable "...de lo cual constituye un ejemplo del último párrafo del artículo 127 *ejusdem*, el cual, expresamente, hace regir por las reglas procesales civiles todo lo relativo a los medios de prueba, admisión y evacuación, cuando se trate de este tipo de juicios de nulidad de actos administrativos de efectos particulares..." (Luis Henrique Farías Mata, "Los procedimientos en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia", en *El control jurisdiccional de los poderes públicos en Venezuela*, U.C.V., Caracas, 1979, pág. 203).

Lo que ocurre es que la jurisdicción contencioso-administrativa es una especie de un género, el género es la jurisdicción y una de las especies es el proceso contencioso-administrativo cuya naturaleza no varía de suyo de los demás procesos, simplemente hay una especialidad, como ya se anotó, y esa especialidad la contiene la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, pero remitiendo en lo demás a la ley procesal ordinaria, y dejando a salvo por supuesto a la jurisprudencia la misión de adaptación del viejo texto de 1904 para una mejor operación de la reciente Ley de 1976.

Esa misma especialidad de la jurisdicción contencioso-administrativa hace necesaria una ordenación distinta del proceso, la cual es más compatible con el sistema, la índole y los principios del recurso contencioso-administrativo. Así el juez en este tipo de juicios tiene una mayor dirección del proceso mismo para evitar situaciones como por ejemplo las derivadas de intentos de los litigantes de "ganar" tiempo (o hacerlo perder al Tribunal) o bien oscurecer situaciones jurídicas que le son desfavorables, a que provoquen obstrucciones, retrocesos e incidencias. Como ejemplos concretos pueden citarse el planteamiento de inhibiciones y recusaciones temerarias, o bien solicitar términos extraordinarios de pruebas. La jurisprudencia ha encontrado para algunos casos soluciones, como por ejemplo, la apertura de cuadernos separados para el tratamiento y decisión de las solicitudes de suspensión de los efectos de los actos administrativos de efectos particulares, circunstancia que asegura que procedimientos derivados y secundarios del proceso principal del que se originan, no entran y retarden la decisión central.

No otra es la razón de la facultad del Juez (que a su vez es una obligación) en relación a la admisión del recurso contencioso-administrativo de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, o bien, la de solicitar las informaciones y hacer evacuar de oficio las pruebas que considere pertinentes (variación de la facultad concedida al juez del proceso civil ordinario en el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil). Lo que en absoluto varía es que el proceso contencioso-administrativo se rige, al igual como el proceso ordinario, por el principio dispositivo y el Tribunal debe juzgar la causa con el límite establecido en la solicitud que origina el proceso y las defensas opuestas. En concreto el juez del contencioso no tiene poderes de oficio con excepción —en criterio de la Corte— del supuesto planteado en el artículo 87 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y que correspondería a los casos de nulidad de pleno derecho en razón del orden público y conforme, además, a los previsto en el artículo 19 de la reciente Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Hace hincapié la Corte que el proceso contencioso-administrativo se plantea con la demanda y la pretensión contenida en dicha demanda y, por ello, los límites de la cuestión que el Juez ha de resolver, sólo se encuentran en la demanda, no se puede ir más allá, vincula al juzgador y la sentencia debe ser congruente con el libelo, con la solicitud (*sententia debe esse conformis libello*) conforme lo ordena el artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia ("En su fallo definitivo la Corte

declarará si procede o no la nulidad del acto impugnado...". "Igualmente, la Corte podrá de acuerdo con los términos de la respectiva solicitud...").

Como todos los sistemas contencioso-administrativos, el venezolano responde —como ha señalado Hauriou— a la necesaria contrapartida de los privilegios del Poder Público, haciendo descansar la estructura básica del Derecho Administrativo sobre dos principios capitales, el primero es la teoría del contencioso-administrativo como garantía del principio de legalidad; el segundo, el de la responsabilidad patrimonial de la Administración (lo cual garantiza la Constitución en sus artículos 117, 47, 101 y 206), y lo cual unido al principio *pro actione* garantizado en la Constitución (artículo 68) hagan además antiformalista el recurso contencioso-administrativo, lo cual significa que cercenar por el Juez al particular la vía jurisdiccional escudándose en requisitos formales constituye denegación de justicia.

2. Organos

A. Corte Suprema de Justicia: Consultas

CSJ-SPA (57)

22-3-82

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La Corte sólo es competente para conocer de consultas conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial cuando se refieren a casos concretos.

El ordinal 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en el cual se funda la consulta formulada, atribuye competencia a esta Sala para "conocer del recurso de interpretación y resolver las consultas que se le formulen acerca del alcance e inteligencia de los textos legales, *en los casos previstos en la Ley*". (Subrayado de la Corte).

Para la fecha en que fue sancionada la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el legislador se refería en particular en el ordinal citado, a las Leyes de Registro Público, Carrera Administrativa y Orgánica del Poder Judicial, para entonces vigentes.

Ahora bien, con arreglo al artículo 148 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, esta Corte tiene facultad para resolver, por medio de Acuerdos que tendrán fuerza obligatoria y a solicitud del Ejecutivo Nacional, del Ministerio Público o de cualquier funcionario judicial, las dudas que puedan presentarse *en casos concretos* (subrayado de la Sala) en cuanto a la inteligencia, alcance y aplicación de la presente Ley y siempre que no implique opinión acerca de las cuestiones sometidas al conocimiento de los Jueces".

Como puede observarse, la consulta formulada no se refiere a un caso concreto, ya que la ha motivado el desacuerdo de la consultante con un fallo dictado por el Juez Superior Segundo de Tránsito, y su loable preocupación por la discrepancia que sobre la cuestión planteada existe entre los dos Juzgados Superiores, razones por las cuales carece de competencia la Corte, y así lo declara, para resolver la consulta que le ha sido formulada.

B. Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo: Competencia

CSJ-SPA-ACC. (54)

15-3-82

Magistrado Ponente: J. G. Sarmiento Núñez

Las decisiones que dicte la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en los autos señalados en los ordinales 1º al 4º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, no pueden ser recurribles en forma alguna para ante la Corte Suprema de Justicia.

Tramitado legalmente el proceso, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (Accidental) dictó sentencia el día 1º de julio de 1981; y, en la parte dispositiva del fallo, expresa: "Con fundamento en las consideraciones expuestas esta Corte, administrado justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara:

"La nulidad de pleno derecho del acto emanado el 16 de enero de 1980 del Consejo Universitario de la Universidad Central de Venezuela, por el cual se designó al profesor Francisco Hung Vaillant, Jefe del Departamento de Enseñanza de Práctica Jurídica de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas y, en consecuencia, con lugar el recurso interpuesto por el ciudadano Chibly Abouhamad Hobaica contra el mencionado acto administrativo del Consejo Universitario, en razón de lo cual ordena la restitución del recurrente al cargo que desempeñaba de Jefe del Departamento de Enseñanza de Práctica Jurídica de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela".

En la audiencia del 11 de julio de 1981, compareció ante la Corte sentenciadora el apoderado de la Universidad Central de Venezuela, y apeló de la mencionada decisión, dictada por ese Tribunal en la indicada fecha.

La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (Accidental), en auto del 15 de julio de 1981, negó la mencionada apelación y, al efecto, expuso: "En el caso de autos se trata de una sentencia dictada por esa Corte Accidental en virtud de la demanda interpuesta por el doctor Chibly Abouhamad Hobaica, contra la resolución del Consejo Universitario de la Universidad Central de Venezuela, dictada en sesión del día 16 de enero de 1980. Ahora bien, el aparte último del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, expresa: "Contra las decisiones que dicte dicho Tribunal (Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo) en los asuntos señalado en los ordinales 1º al 4º de este artículo no se oirá recurso alguno. Contra las sentencias definitivas que dicte el mismo Tribunal en los demás juicios de que conozca, podrá interponerse apelación dentro del término de cinco días ante la Corte Suprema de Justicia".

En escrito presentado ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, el 28 de julio de 1981, el apoderado de la Universidad Central de Venezuela formalmente propuso *recurso de hecho* contra la decisión del Tribunal *a quo* del 15 del mismo mes y año, que negó la apelación que dicha entidad había interpuesto el día 11 del citado mes. Por consiguiente, cumplidos como han sido los trámites de Ley, corresponde a esta Sala Accidental dictaminar si es o no procedente el recurso de hecho que, ante ella, ha planteado el representante de la mencionada Universidad.

A tal efecto se observa: Como es sabido, la misión del proceso es la de resolver una controversia en forma coactiva e imparcial, mediante la intervención de órganos con facultades para ello. Tales órganos, que son precisamente los Tribunales, están dotados de facultades que dimanán de la soberanía nacional, para decidir las pretensiones que ante los mismos se presentan. Esta facultad de decisión es lo que se denomina jurisdicción.

Ahora bien, la jurisdicción es una; pero el Estado, para ejercerla cabalmente, ha tenido que crear, para distribuir el trabajo en forma eficaz, una serie de órganos a los cuales les está encomendado el conocimiento de determinados asuntos, según su naturaleza o importancia, o en atención a la función que ejercitan en un aspecto parcial de un proceso determinado. Por eso, mientras la jurisdicción hace referencia al ámbito de actuación de los Tribunales en sus relaciones hacia el exterior, especialmente hacia las demás ramas del Poder Público, la competencia se refiere a las relaciones que guardan los distintos Tribunales entre sí, por lo que puede definirse como la atribución de un asunto determinado a un Tribunal en concreto, con exclusión de sus superiores e inferiores jerárquicos y de sus iguales o, en sentido objetivo, como el conjunto de normas que determinan dicha atribución.

Con caracteres de axioma la doctrina establece que la competencia es la medida de la jurisdicción, la parte de jurisdicción que corresponde a cada órgano en concreto.

Ahora bien, conforme a los citados principios, el artículo 66 del Código de Procedimiento Civil dispone que "la competencia se determina por la materia, por el valor de la demanda, por el territorio y por la conexión o continencia de la causa". Pero a la vez, el artículo 67 *ejusdem* dispone que la competencia por la materia se determina en primer término por las leyes relativas a la materia misma que se discute y por las disposiciones del citado Código; y, en defecto de éstas, por las leyes orgánicas de los Tribunales.

Pues bien, en el caso de autos, por tratarse de una materia que es propia de la jurisdicción contencioso-administrativa, las reglas de competencia aplicables son precisamente las establecidas en los procedimientos especiales contemplados en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto que ella regula no sólo la competencia del alto Tribunal, sino la de los demás órganos que, conforme a dicha Ley, están llamados a conocer de esa especial materia, incluyéndose a la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

Tal es el caso del artículo 42 *ejusdem* que, en sus diversos ordinales, enuncia la materia que es de la competencia general del Supremo Tribunal de la República; y del artículo 43 de la misma Ley que se encarga de adjudicar las materias que competen a la Corte en Pleno, a la Sala de Casación Civil, a la Sala de Casación Penal y a la Sala Político-Administrativa.

Por otra parte, en las Disposiciones Transitorias de la Ley aludida, el artículo 184 crea, con sede en Caracas y jurisdicción en todo el Territorio Nacional, el Tribunal que se denomina Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo. Al mismo tiempo, el ordinal 3º del artículo 185 de la citada Ley, entre otras materias, atribuye competencia a esta Corte que se crea, para conocer "de las acciones o recursos de nulidad que puedan intentarse por razones de ilegalidad contra los actos administrativos emanados de autoridades diferentes a las señaladas en los ordinales 9, 10, 11 y 12 del artículo 42 de esta Ley, si su conocimiento no estuviere atribuido a otro Tribunal". Fue, en base a esta disposición, que, en el caso de autos, el acto cuya nulidad se demandó, quedó sometido al conocimiento y decisión de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, cuya competencia no fue objetada por los interesados durante el curso del proceso.

Admitido, pues, que la expresada Corte mantuvo desde el principio competencia plena y exclusiva para conocer de la acción de nulidad propuesta en virtud de lo estatuido en el ordinal 3º del artículo 185 *ejusdem*, era de imperativa aplicación, una vez dictada la correspondiente sentencia, la norma del último aparte del ya citado artículo 185, en cuanto dispone: "Contra las decisiones que dicte dicho Tribunal en los autos señalados en los ordinales 1º al 4º de este artículo no se oirá recurso alguno". Por consiguiente, la decisión apelada quedaba en principio firme e irrecurrible, como lo estableció el Tribunal *a quo*.

Ahora bien, como base del recurso de hecho que oportunamente interpuso con el objeto de sostener que en este caso dicha sentencia sí es apelable, la representación de la Universidad Central de Venezuela ha alegado que la Corte sentenciadora no se ajustó en su decisión a las previsiones que, conforme al ordinal 3º del artículo 185 de la citada Ley Orgánica, le atribuyen competencia para conocer de actos administrativos de efectos individuales o particulares y, concretamente, expone: "Habiendo decidido por una parte el recurso de nulidad ejercido por el doctor Chibly Abouhamad Hobaica, por otra parte, en clara extralimitación de funciones, decidió en la misma sentencia la nulidad del Reglamento de Cátedras y Departamentos dictados por el Consejo Universitario en fecha 21-3-80, sin que existiere, como expresamente lo requiere el ordinal 3º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, una acción o recurso de nulidad de dicho Reglamento".

Considera esta Sala Accidental que, en realidad, todo fallo debe estar sujeto al principio general de congruencia, que se materializa en el ordenamiento venezolano en el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil, al prescribirse que "toda sentencia debe contener decisión expresa, positiva y precisa, con arreglo a las acciones deducidas y a las excepciones o defensas opuestas". La infracción de esta disposición constituiría el vicio de *ultrapetita* a que se refiere la parte final de la precitada norma. De esta manera, el defecto de *ultrapetita* o incongruencia podría ser causa de revisión del fallo por parte del respectivo superior jerárquico, pero bajo la indispensable condición de que la Ley expresamente consagre y admita el correspondiente recurso de revisión del fallo cuestionado. Ahora bien, en lo atinente al caso de autos, por disposición concreta del aparte último del artículo 185 *ejusdem*, contra las decisiones que dicte la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, en los asuntos comprendidos en el ordinal 3º del artículo mencionado —que incluye el caso de autos—, "no se oirá recurso alguno"; esto es, que dichos fallos, por ningún concepto, pueden ser apelables; y, en consecuencia, ellos producen, por el solo hecho de su pronunciamiento, los efectos que da la Ley a la cosa juzgada formal, que no es otra cosa, sino la expresión que designa la imposibilidad de que el resultado procesal plasmado en la decisión de un litigio, puede ser directa e inmediatamente atacado o impugnado.

Se entiende así, por cosa juzgada formal, o por firmeza de una resolución, el cierre de las impugnaciones o la inatacabilidad directa del fallo, que puede provenir de dos causas que operan como requisitos alternativos de la misma: la naturaleza de la resolución, que induce a la ley a prohibir contra ella todo recurso; o a la preclusión de la impugnación, que deriva de la voluntad expresa o tácita de las partes, cuando se eximen de interponer el recurso, no obstante que la ley lo permite.

No hay duda alguna de que, en el caso de autos, la firmeza del fallo emanó de la naturaleza de la acción que originó la decisión que se ha pretendido impugnar, cuyo carácter de inapelabilidad aparece expresamente dispuesto en la norma legal que ya ha sido citada.

Ante tan categórica prohibición, incurriría esta Sala Accidental en incompetencia *ratione materiae*, si conociera de la referida decisión mediante un recurso que el propio legislador ha proclamado que no existe; y, a la vez, vulneraría el instituto de la cosa juzgada prevista en el ordenamiento legal, y que emana, en el caso actual, de la firmeza del fallo que pronunció el Tribunal de la causa.

Por las razones expuestas, la Sala Político-Administrativa Accidental de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara *sin lugar* el recurso de hecho que interpuso el representante de la Universidad Central de Venezuela, en escrito consignado el 28 de julio de 1981, contra la sentencia dictada por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo Accidental, el día 1 del mismo mes y año.

3. *El Recurso Contencioso-Administrativo de Anulación*A. *Objeto del Recurso*a. *Actos recurribles*

CSJ-SPA (47)

4-3-82

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

El acto administrativo que causa estado (irrevisable en vía administrativa) es el acto recurrible en vía contencioso-administrativa, siempre que no sea firme, es decir, que no hayan vencido los lapsos para impugnarlo.

Se contrae fundamentalmente el proceso, tal como ha sido descrito en la parte narrativa de esta sentencia, a la solicitud de nulidad de la resolución N° 75-231 de 25 de agosto de 1975, emanada de los Concejos Municipales del Distrito Federal y Distrito Sucre del Estado Miranda (Comisión Metropolitana de Urbanismo), por incompetencia —alegada por la actora— de la administración autora del acto para revisar el procededentemente emitido (N° 74-86 de 16-9-74 parcialmente confirmatorio del 6.441 de 5-6-74) que había causado estado y adquirido, además, el carácter de firme al no haberse interpuesto contra él recurso alguno dentro del lapso previsto.

El citado informe del Fiscal, totalmente favorable a la recurrente, después de reconocer como regla general el principio de la revocabilidad de los actos administrativos, de oficio o a instancia de parte, señala dos limitaciones: 1) en cuanto a los actos declarativos de derechos; 2) respecto de aquellos que hubieran causado estado; todo ello por lo que toca, concretamente, al caso de autos, apoyando sus afirmaciones en reputada doctrina.

Esos principios, aplicables, sin duda, a nuestro derecho positivo, habían venido siendo reconocidos por nuestra jurisprudencia (S. de 13-III-56), en la cual se expresaba: “La parte interesada no hizo uso del recurso concedídole y, consiguientemente, la decisión ministerial hubo de quedar firme, es decir, a cubierto de toda impugnación ulterior, salvo que ésta se fundare en violación constitucional. Cuando el legislador señala un lapso determinado para hacer uso del recurso de apelación teniendo en cuenta las peculiaridades de la materia, está diciendo claramente que al vencerse ese término el recurso concedido carece de virtualidad. Dejarlo perecer implica inquestionablemente la conformidad tácita con lo decidido y, por ende, la pérdida de toda otra acción, salvo repítese, que se trate de alguna violación constitucional”.

Recientemente, además, la doctrina fue incorporada claramente, en texto legal expreso, a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, cuyos artículos 82 y 11, respectivamente, rezan:

“Los actos administrativos que no originen derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular, podrán ser revocados en cualquier momento, en todo o en parte, por la misma autoridad que los dictó”.

“Los criterios establecidos por los distintos órganos de la administración pública podrán ser modificados, pero la nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores, salvo que fuere más favorable a los administrados. En todo caso, la modificación de los criterios no dará derecho a la revisión de los actos definitivamente firmes”.

El requisito de “causar estado”, atribuible al acto irrevisable en la vía administrativa “interna” por emanar del funcionario con más alta competencia para dictarlo y revisarlo dentro de los cuadros de la administración activa, lo convierte en suscep-

tible de recurso ante la vía contencioso-administrativa y es, inicialmente, enteramente aplicable a la Resolución Nº 74-86 de 16-9-74 confirmatoria de la 6.441 de 5-6-74; pero, luego, aquélla adquirió, además, el carácter de "firme" —o de "definitivamente firme", como alguna vez lo recoge el legislador, en término adoptado del lenguaje correspondiente a la jurisdicción judicial ordinaria— y, por tanto, "irrecurrible" al no haberse interpuesto contra ella recurso alguno en tiempo útil, lo que añadió al acto, que previamente había causado estado, la condición de "consentido" por inactividad de las interesadas.

Ese acto que, en efecto, inicialmente causara estado —preámbulo del subsiguiente recurso contencioso-administrativo— perdió posteriormente su posibilidad de acceso a esa vía jurisdiccional contenciosa encomendada a nuestro poder judicial, por el hecho de haber adquirido la calidad de firme en virtud del "consentimiento" de los interesados, convirtiéndolo así en irrevocable, a tenor de los principios doctrinarios que aquí han sido consignados y admitidos. Queda privado, por tanto, de toda virtualidad jurídica la Resolución impugnada. Así se declara.

b. *Actos de Registro: Exclusión*

CSJ-SPA (72)

30-3-82

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Los actos de los Registradores estarán excluidos de la competencia de la jurisdicción Contencioso-Administrativa en cuanto al control de su legalidad. Sin embargo, cuando se trata de la negativa del funcionario registral a protocolizar un documento cuando le surjan dudas en cuanto a la inteligencia y aplicación de la ley o cuando considere que el documento presentado adolece de algún defecto que impida su registro sí procede el recurso Contencioso.

Del libelo y sus anexos se desprende que el señor Cruz Pérez Rivero autorizó a la señora Luisa Pérez Rivero de Rodríguez para que realizara una mensura de una parte del fundo propiedad del nombrado Pérez Rivero y, tanto el documento contentivo de la autorización como el de la mensura, fueron autenticados y luego protocolizados en la mencionad Oficina de Registro. Pero, posteriormente, el señor Pérez Rivero, mediante documento autenticado, revocó la autorización y, al presentar este segundo documento para su registro, el funcionario se ha negado a registrarlos alegando que para la fecha en que fue registrada la autorización "no se encontraba en la sede de la Oficina de Registro".

Considera el actor que al registrar el primer documento se violaron expresas disposiciones en materia de registro y manifiesta que la autorización se puede "revocar" porque es un acto jurídico que deja sin efecto otro anterior por la voluntad del otorgante, y al tenor de lo dispuesto en el artículo 1.926 del Código Civil "cuando se registre un instrumento en el cual se renuncie, se rescinda, se resuelva, se extinga, se ceda o traspase algún derecho, o se modifique algún acto, se pondrá en el instrumento donde se había declarado o creado el mismo derecho, o hecho constar el acto, una nota marginal en la cual se expresen dichas circunstancias, y la fecha y la oficina en que se ha efectuado el registro"; de todo lo cual concluye sosteniendo que el Registrador del Distrito Miranda del Estado Anzoátegui no debió protocolizar un acto expresamente prohibido por la Ley de Registro Público y por haber consumado un hecho expresamente prohibido ha debido registrar la revocatoria.

El impugnante cita en su escrito jurisprudencia de la Corte acerca de que no corresponde a los Registradores tomar en consideración los vicios o ilegalidades que recaigan sobre el fondo o contenido del acto, ya que esta materia es función exclusiva de los jueces.

Para decidir, la Sala observa:

Cursa en el expediente el dictamen del Procurador General de la República de fecha 14 de octubre de 1975, en el cual reproduce un extenso estudio en el que se hace un análisis de la problemática que plantea la impugnación de los actos registrales, rectificando la posición que hasta el momento había mantenido “pronunciándose por la exclusión de la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa para controlar la legalidad de dichos actos”, y concluyendo que, ante la negativa de un Registrador a inscribir un título sólo procede la consulta ante la Corte, prevista en el artículo 11 de la Ley de Registro Público.

En reiteradas decisiones pronunciadas bajo la vigencia de la Ley de Registro Público de 26 de agosto de 1943, que es la ley temporal aplicable a la cuestión planteada en autos, la Corte ha sostenido, con los razonamientos que se dan por reproducidos en este fallo, el mismo criterio expuesto por la Procuraduría General de la República, en el sentido de *que los actos de los Registradores están excluidos de la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa en cuanto al control de su legalidad* y ello porque, según se expresa en sentencia de fecha 13 de mayo de 1967, los actos de los Registradores no resultan “del ejercicio de la función administrativa propiamente dicha, es decir, de la actividad de algunos sujetos de la Administración Pública que contenga una relación jurídica cuyos efectos se extiendan al campo del Derecho Público”.

Igualmente ha sostenido *la Corte que, en los casos en que se alegaren vicios en los documentos ya registrados, o se estimare que el funcionario registral ha incurrido en actuaciones ilegales, el conocimiento y decisión sobre tales materias corresponde a la jurisdicción ordinaria y no a la contencioso-administrativa.*

Esta posición de la Sala, recibió consagración legislativa en la vigente Ley de Registro Público del 6 de febrero de 1978, en cuyo artículo 40-A se dispuso que “la persona que se considere lesionada por una inscripción realizada en contravención de esta Ley u otras Leyes de la República podrá acudir ante la Jurisdicción ordinaria a impugnar dicha inscripción...”.

Pero si se trata de la negativa del funcionario registral a protocolizar un documento cuando le surjan dudas en cuanto a la inteligencia y aplicación de la ley o cuando considere que el título o documento presentado adolece de algún defecto que impida su registro, la nueva Ley contempla un recurso de apelación para ante el Ministro de Justicia, y un recurso ante esta Corte —que la Sala ha calificado de contencioso-administrativo en jurisprudencia reciente—, contra la Resolución del Ministerio de Justicia confirmatoria de la denegatoria de la inscripción (Arts. 11, 11-A y 11-D). De esta forma se modificó el régimen de consulta ante esta Sala existente bajo el imperio de la ley anterior.

Ahora bien, analizado el caso de autos a la luz de la legislación en vigor para la fecha en que fue introducida la demanda, la Sala observa que el actor ha solicitado:

1) que se declare la nulidad del acto o documento registrado “contentivo de la autorización conferida por el señor Cruz Domingo Pérez Rivero a la señora Luisa Pérez Rivero de Rodríguez para realizar una mensura en un terreno propiedad del primero de los nombrados; y 2) que en su defecto se ordene al Registrador protocolizar la revocatoria de la autorización.

En conformidad con la doctrina expuesta y con la reiterada jurisprudencia de esta Sala, forzoso es concluir, en relación con el primer punto, que *no corresponde a la Corte conocer, por vía del recurso contencioso-administrativo de ilegalidad, de la solicitud de declaratoria de nulidad de un documento ya registrado. Y en cuanto*

al segundo pedimento, observa la Sala, y así lo declara, que ante la negativa del Registrador de protocolizar el documento que le fue presentado, el medio legal que tenía que haber sido utilizado por el actor para obtener un pronunciamiento de la Corte, era promover la consulta prevista en el artículo 11 de la Ley de Registro Público derogada.

B. *Acumulación de acciones*

CSJ-SPA (60)

22-3-82

Presidente Ponente: René De Sola

La Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de los juicios en que se acumulen varias acciones, siempre que una corresponda a su competencia y las demás, para las cuales no tenga competencia, sean conexas con aquélla.

Se ha invocado como fundamento de la solicitud presentada lo dispuesto en el ordinal 17 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que atribuye a ésta competencia para conocer de los juicios en que se ventilen varias acciones conexas, siempre que a la Corte esté atribuido el conocimiento de alguna de ellas.

La correcta interpretación de esta norma indica que ella sólo puede ser aplicada en el caso en que la demanda presentada ante esta Corte se acumulen varias acciones y una de las cuales por lo menos corresponda a su competencia, y que las demás —para las cuales no tuviera originaria y aisladamente competencia— sean manifiestamente conexas con aquélla.

La situación, en cambio, planteada por la solicitud, es diferente. No se encuentra la Corte en la situación de declarar la admisibilidad o no de una demanda que presente las características antes señaladas.

Sin prejuzgar por el momento acerca de la conexidad o no de las materias a que se contraen la demanda y la reconvencción propuestas, en la hipótesis de que así fuera, no están dadas en este momento las condiciones procesales que permitirían a esta Corte hacer un pronunciamiento al respecto. El problema actualmente planteado es de legalidad o ilegalidad del auto del Juez *a quo* que declaró inadmisibile la reconvencción, decisión que ha sido impugnada por el solicitante mediante el recurso de apelación, que le fue oído libremente por auto de 5 de febrero de 1982, según aparece de copia certificada que corre a los autos.

Si bien es cierto que el ordinal 29 del artículo 42 de su Ley Orgánica da a la Corte la facultad de solicitar cualquier expediente que curse ante otro Tribunal, y avocarse al conocimiento del asunto, cuando lo juzgue pertinente, esta facultad debe ser utilizada en forma muy prudente. Considera la Corte, en consecuencia, que mientras el Tribunal competente no haya decidido la apelación contra el auto de 1º de febrero de 1982, no debe hacer ningún pronunciamiento sobre las cuestiones planteadas en la solicitud que encabeza este expediente.

Por las razones expuestas, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara improcedente la solicitud presentada por el representante de Suramericana de Aleaciones Lamina-das, C.A. (SURAL) el día 8 de febrero de 1982.

CPCA

22-4-82

Magistrado Ponente: Luis Mauri

La demanda principal es la que arrastra a la accesoria o reconvenzional.

Siendo el caso que han surgido otras cuestiones como lo son la reforma de la reconvenzión, conflicto de competencia y tercería, la *Corte en bien de la correcta marcha del proceso observa:*

Según lo previsto en el artículo 183 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Mercantil del Distrito Federal y Estado Miranda es el competente para conocer de la demanda origen de este proceso, si fuere el caso de que se equipare el Instituto demandante a la República y si no lo fuere también sería el citado Tribunal el competente, pues se trataría de una persona jurídica de derecho público actuando en una relación de derecho privado.

De conformidad con lo previsto en el artículo 185 ordinal 6º *ejusdem*, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo es la competente para conocer de la demanda contenida en la reconvenzión propuesta por la demanda en dicho juicio.

Se trata de dos demandas cuyo conocimiento, por mandato de la Ley, corresponde a tribunales diferentes, por lo que a tenor de lo establecido en el artículo 267 del Código de Procedimiento Civil, no pueden ser tramitadas en un mismo juicio, cual es el caso presente. Al efecto según lo dispuesto en este artículo la reconvenzión ha debido ser declarada inadmisibile, sin perjuicio de que pudiera proponerse por demanda separada ante el competente y ello porque la demanda principal es la que arrastra a la accesoria o reconvenzional y no ésta a aquélla. Y en tal sentido basta ver lo establecido en el artículo 106 antepenúltimo aparte en conexión con el citado ordinal 6º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es decir que de haber comenzado este proceso por demanda propuesta ante esta Corte, la demandada bien hubiera podido reconvenir y tramitarse ambas acciones en ese mismo juicio, aunque esta última separadamente correspondiera a otra autoridad judicial, y ello es así por el mencionado principio de arrastre de lo secundario por lo principal. En consecuencia, por cuanto se observa que la tramitación de este proceso viene cumpliéndose en contra de insoslayables principios legales cuales son los reguladores de la competencia, lo cual acarrearía la invalidez de la definitiva que pudiera pronunciarse, se impone a tenor de las previsiones del artículo 229 y 233 del Código de Procedimiento Civil, reponer la presente causa al estado de devolver el expediente al Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Mercantil y consecuentemente nulas todas las actuaciones cumplidas en esta Corte y así se declara en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

C. Admisibilidad

a. Requisitos procesales

CPCA

31-3-82

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez

En la decisión sobre admisibilidad o inadmisibilidad de los recursos, el Juez debe valorar los requisitos procesales según su naturaleza y autonomía, la cual no es la misma ni uniforme en todos los casos.

El Tribunal *a quo* declaró sin lugar el recurso que dio origen al presente juicio expresando en su sentencia definitiva era "...obligante *imperium legis*" por el Organo Jurisdiccional "la revisión de todas las actuaciones" a objeto del pronunciamiento "sobre la admisibilidad del recurso" de conformidad con lo establecido en el artículo 123 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, como requisitos a que debe someterse el sujeto administrado o legitimado activo...", y en base a ello consideró que "...habiendo sido presentado el recurso el día 21 de agosto de 1979 por el ciudadano Federico-Guillermo Beckhoff, como ya se ha expresado, contra el acto administrativo dictado por el Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda, el 22 de febrero de 1979 y publicado en la *Gaceta Municipal* del Distrito Sucre del Estado Miranda, el 28 de febrero de 1979, el término del lapso legal de caducidad de seis meses, es el 28 de agosto de 1979 de conformidad con el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia; pero fue en fecha 20 de septiembre de 1979 cuando fue presentado escrito por el Dr. Allan R. Brewer-Carías, abogado, de este domicilio, actuando con el carácter de apoderado de la sociedad mercantil Promotora Los Altos C. A., y acompañó en original instrumento-poder, en donde se observa la representación legal del ciudadano Friedrich-Wilhem Beckhoff, venezolano, mayor de edad, domiciliado en Caracas, y titular de la cédula de identidad Nº 1723527, actuando con el carácter de Director de la empresa Promotora Los Altos C. A., quien con tal condición certificada por el Notario Público otorga poder a nombre de su representada y el 15 de octubre de 1979 fue consignado anexo a escrito presentado, documentos correspondientes del Registro Mercantil de Promotora Los Altos C. A. y la designación del ciudadano Friedrich Wilhem Beckhoff como Presidente-Director de la sociedad mercantil".

"Por todo ello, es manifiestamente evidente que fue después que había caducado el recurso cuando se subsanó la falta de representación que se atribuyó el ciudadano Federico-Guillermo Beckhoff el 21 de agosto de 1979, es decir, el 20 de septiembre de 1979, habiendo operado la caducidad, el 28 de agosto de 1979, por lo que se impone aplicar el Ordinal 4º del artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en concordancia concurrente con los ordinales 3º y 7º del artículo 84 *ejusdem*, o sea, por caducidad del recurso intentado por ser manifiesta la falta de representación legal que se atribuyó el ciudadano Federico-Guillermo Beckhoff, el 21 de agosto de 1979. Así se declara".

"No ha lugar a otras consideraciones de forma o de procedimiento y sobre el fondo del asunto en virtud de las circunstancias procesales referidas en la presente motiva a criterio de este Juzgado. Así se declara...".

De acuerdo al razonamiento de la decisión la acción caducó el 28 de agosto de 1979, aun cuando la solicitud había sido presentada al Tribunal *a quo* el 21 de agosto de 1979, y la admisión del recurso por ese Tribunal ocurre el 18 de octubre de 1979 "...sin que conlleve pronunciamiento sobre el fondo del asunto...". Las premisas del razonamiento del *a quo* para declarar el recurso sin lugar son en síntesis que la falta manifiesta de representación del solicitante (Federico-Guillermo Beckhoff), para el día 22 de agosto de 1979 (causal de inadmisibilidad conforme al artículo 84, 7º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, cuando ella concorra con una de las previstas en el artículo 124 *ejusdem*), permitió que continuase corriendo el lapso preclusivo de caducidad contra los actos administrativos de efectos particulares y así el 28 de agosto de 1979 fenecía la acción.

Conforme a las razones de hecho y de derecho planteadas en los escritos de formalización de las apelaciones la Corte pasa a examinar los argumentos principales que sirvieron de fundamento al Tribunal de la causa para declarar sin lugar el recurso interpuesto, a saber:

1. *La potestad de los jueces de lo contencioso-administrativo para declarar la inadmisibilidad de un recurso.*

El artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, faculta al Juzgado de Sustanciación, para declarar inadmisibles *in limine litis* el recurso de nulidad, en los siguientes casos: cuando sea manifiesta la falta de cualidad o interés del recurrente; cuando el recurrente no hubiere agotado la vía administrativa; cuando exista un recurso paralelo; o cuando concurra alguna de las circunstancias señaladas en los ordinales 1º, 2º, 3º, 4º, 6º y 7º del artículo 84 *ejusdem* o en la primera parte del ordinal 5º del mismo artículo. El ordinal 7º del artículo 84 de la Ley establece el supuesto del rechazo cuando sea manifiesta la falta de representación que se atribuya el actor.

La doctrina venezolana señala, respecto de la declaratoria de inadmisibilidad *in limine litis* contenida en el artículo 84 de la Ley: "...la inclusión en la Ley de esta previsión resulta beneficiosa tanto para el Supremo Tribunal, al desembarazarlo *ab initio* de una serie de asuntos que no merecen una larga tramitación para ser en definitiva rechazados por adolecer de algunos de los anotados vicios, como a los particulares que ahora conocen de antemano los requisitos que han de cumplir para que les dé curso a sus demandas y los deja a salvo de cualquier arbitrariedad, por esta posibilidad, prevista en el mismo artículo de apelar ante la Corte o la Sala respectiva, de la declaratoria de inadmisibilidad del Juez sustanciador..." (Josefina Calcaño de Temeltas, "La Corte Suprema de Justicia", en *Estudios sobre la Constitución, Libro Homenaje a Rafael Caldera*, U.C.V. Caracas, 1979, T. IV pág. 2.325), lo cual explica suficientemente la *ratio legis* en cuanto a la inclusión de este instituto en la citada Ley.

Ahora bien, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, como ley procesal, está concebida para ser aplicada por un órgano judicial colegiado, y los institutos procesales en ella contenidos deben ser adaptados por los Tribunales unipersonales que deben aplicarlos. Y éste es el caso respecto a las causas de inadmisión del recurso contencioso-administrativo.

En efecto, acerca del anterior planteamiento es necesario tener presente lo previsto en el último aparte, tanto del artículo 124, como del artículo 84. Ambos establecen la apelación del auto del Juzgado de Sustanciación que declare inadmisibles la demanda, apelación que podrá plantearse por ante la Corte o la Sala, según sea el caso. En este orden de ideas la situación sería distinta de plantearse en un tribunal unipersonal o en uno colegiado; en el primer caso (los tribunales previstos en el artículo 181 de la Ley), la apelación sería ante el Tribunal de Alzada (la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo conforme al artículo 185, ad. 4º de la Ley de la Corte); en el segundo caso, conocería el pleno de la Corte o de la Sala en sus casos. En el supuesto del tribunal unipersonal se confunden en la misma persona el tribunal ordenador del proceso con el Juez del fondo del asunto.

Es por ello que "el régimen de admisibilidad de las demandas en materia procesal civil, es radicalmente distinto del que consagra la Ley Orgánica y que, por lo tanto, los jueces de lo contencioso-administrativo no deben orientar su acción en este campo basándose en la doctrina, jurisprudencia o rutinas judiciales que guarden relación con el sistema del Código de Procedimiento Civil" (Vid Leopoldo Márquez Añez, "Aspectos procedimentales en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia", en *Estudios de Procedimiento Civil*, Ed. Jurídica Venezolana, Caracas, 1978, pág. 213).

Es así como la finalidad de la Ley al establecer este rechazo *in limine litis* de asuntos que por viciados no deben ser objeto de una tramitación prolongada la cual distraería la acción los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, pretende ser el de administrar una mejor y más rápida justicia y no un dispositivo para permitir

a los jueces eludir —con excusa en absurdos formalismos— la garantía de acceso a los órganos de la administración de justicia (principio de *favor actionis* prevista en el artículo 68 de la Constitución), y la correlativa obligación de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa de enjuiciar las pretensiones de fondo de los administrados respecto de los actos administrativos contrarios a derecho y la reparación de los daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración (Constitución, artículo 206).

2. El caso de autos.

El artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia dice así: "Artículo 124. El Juzgado de Sustanciación no admitirá el recurso de nulidad: (*omissis*) 4º Cuando concurra alguna de las circunstancias señaladas en los ordinales 1º, 2º, 3º, 4º, 6º y 7º del artículo 84 de esta Ley...".

La disposición a la cual remite el artículo 124 de la Ley dice así: "Artículo 84. No se admitirá ninguna demanda o solicitud ante la Corte: (*omissis*) 3º si fuere evidente la caducidad de la acción o del recurso intentado... (*omissis*) 7º Cuando sea manifiesta la falta de representación que se atribuya el actor...".

Ahora bien, en el caso concreto —y conforme a las premisas de razonamiento usadas por el *a quo* en su decisión y contrariadas a su vez por los apelantes— el recurso es declarado sin lugar considerando aplicable el ordinal 7º del artículo 84 de la Ley por falta manifiesta de representación para la fecha de interposición de la solicitud de nulidad (21 de agosto de 1979), aun cuando el recurso fue admitido en fecha 18 de octubre de 1979. La misma decisión expresa que la manifiesta falta de representación consiste en no haber acompañado en el escrito de interposición del recurso "...el contrato", es decir, los Estatutos Sociales o la prueba fehaciente concordante de que actúa en nombre y representación de la persona jurídica...".

Esta Corte no comparte el criterio del sentenciador de primera instancia en la aplicación del derecho al hecho en el caso concreto. En efecto, el juez está en la obligación de buscar lo que en el momento signifique aquella palabra usada por el legislador y cuya determinación se deja al criterio del propio juez, de allí obtendrá una máxima general (o bien una máxima de experiencia en palabras de Calamandrei) con la cual debe integrar y precisar la norma de la ley, para luego comparar el hecho específico legal obtenido con el hecho específico concreto. Esta función del juzgador, cuando revisa las causas de inadmisibilidad en el recurso contencioso-administrativo, son en extremo delicadas pues en esta jurisdicción lo que impulsa al recurrente no es un interés abstracto por la legalidad, sino un interés muy preciso: el de considerar que la Administración lo está dañando al actuar fuera del derecho, y que los daños o perjuicios de esa actuación pueden ser eliminados con la anulación de ese acto ilegal. El juez puede anular ese acto que perjudica a un sujeto que así lo demuestra y esa situación no es una simple regla procesal sino una regla material por la cual nadie está obligado a soportar perjuicios causados por actos contrarios a derecho de la administración y ese particular tiene, otorgado por el ordenamiento jurídico, una acción anulatoria de esos actos.

Así, en el ordinal 7º del artículo 84 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia ("Cuando sea manifiesta la falta de representación que se atribuya el actor"), actor y representación son dos conceptos jurídicos precisos que el juez no tiene necesidad de interpretar; pero está usada también la palabra "manifiesta", la falta de representación que se atribuye el actor debe ser *manifiesta*. Y el significado filológico de la palabra "manifiesto", según reza el Diccionario de la Lengua Española publicado por la Real Academia (1970) es la de: "Descubierto, patente, claro". Aparte de que la doctrina jurisprudencial de nuestro Supremo Tribunal, en Sala de Casación Civil señala que cuando el Presidente o el Administrador de una compañía

anónima actúa en juicio es necesario considerar que es la misma compañía la que se presenta por sí y litiga en causa propia (sentencia de 29 de abril y de 3 de agosto de 1959). Esto hace que la demostración de la representación sea un hecho comprobatorio cuando el proceso así lo requiera, pero en modo alguno existía una “manifiesta” falta de representación y, como lógica consecuencia, tampoco podía operar la caducidad, pues en los términos planteados en la sentencia del *a quo* la decadencia de la acción no había operado por causa del recurrente —quien recurre en tiempo útil— sino por causa del juzgador. Cuando el *a quo* admite el recurso de nulidad cursaba al expediente la documentación probatoria de que para el día en el cual se introdujo la solicitud el ciudadano Federico-Guillermo Beckhoff era el representante legal de Promotora Los Altos, C. A.; por tanto, el recurso de nulidad fue interpuesto en tiempo hábil, y así se declara.

A mayor abundamiento, considera este Tribunal ahondar en el tema de la inadmisibilidad en el recurso contencioso-administrativo. Conforme lo dispuesto en el artículo 68 de la Constitución —el cual consagra el principio *pro actione* o *favor actionis*— todos tienen acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa para que ésta enjuicie y en su caso anule los actos administrativos o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder; y condene al pago de las sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la administración, y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa: tal y como lo señala el artículo 206 de la Constitución y el artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Es decir, para que pueda iniciarse un proceso contencioso-administrativo es necesario que se produzca una solicitud dirigida al órgano jurisdiccional que sea conforme con el Derecho objetivo, y también la concurrencia de algunas circunstancias que exige el Derecho procesal y que son los llamados presupuestos procesales. Los presupuestos o requisitos procesales son, en primer lugar, la jurisdicción contencioso-administrativa y la competencia del órgano jurisdiccional; en segundo lugar, la existencia de partes, quien demanda (con capacidad procesal, legitimado y con interés), y la parte demandada (que normalmente en el proceso contencioso-administrativo es la Administración); y en tercer lugar, la determinación del objeto de la demanda y/o la existencia previa de un acto administrativo.

Estos requisitos o presupuestos procesales están recogidos en los artículos 124 y 84 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia con un objetivo general, como se dijo anteriormente, cual es impedir *ab initio* juicios inútiles. Pero, esos requisitos procesales no tienen todos la misma importancia y jerarquía. Así, la caducidad del recurso —que convierte al acto administrativo inimpugnable en vía jurisdiccional— tiene, por ejemplo, una autonomía de la cual carece la falta de representación que se atribuya al actor, pues con esta última deben concurrir otros elementos que hagan posible al juez declarar sin duda alguna la admisibilidad o no del recurso. En concreto, hay requisitos procesales con autonomía tal que su sola presencia hace inadmisibile el recurso, tales como la caducidad de la acción o bien la existencia previa del acto administrativo en su caso. Otros, por el contrario, deben ser valorados con prudencia y además deben ser concurrentes con otras circunstancias para hacer inadmisibile la acción o el recurso.

b. *Apelación contra el auto de admisibilidad*

CPCA

24-3-82

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

Contra los autos que admitan un recurso no hay apelación

Visto el recurso de hecho incoado por la apoderada judicial del Instituto Nacional de Cooperación Educativa (INCE) contra la decisión que negó la apelación interpuesta contra el auto de admisión dictado por el Juzgado de Sustanciación de esta Corte en fecha 8 de julio de 1981, se pasa a decidirlo y a tal efecto se observa que el artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de una manera clara y precisa, instituyó el recurso de apelación única y exclusivamente contra "el auto que declare inadmisibile la demanda" y como los recursos no pueden aplicarse por vía de interpretación analógica sino que su procedencia está condicionada a la existencia de un presupuesto legal expresamente establecido, se impone el rechazo del recurso de hecho a que se refieren las presentes actuaciones en virtud de que el Juzgado de Sustanciación actuó conforme a derecho al no oír la apelación incoada contra el auto de admisión dictado en fecha 8 de julio de 1981 en razón pues de que la referida disposición no consagra la apelación contra los autos que admitan un recurso sino que sólo la prevé contra los que declaran la inadmisibilidad de los mismos. Por lo demás, los argumentos expuestos por el recurrente de hecho, que fundamentan su rechazo a la admisión de la demanda tienen la oportunidad de ser considerados por este órgano jurisdiccional, en atención al derecho a la defensa, como punto previo al fondo del asunto en la ocasión de la sentencia definitiva que haya de dictarse.

D. Suspensión de efectos del acto recurrido

CSJ-SPA (51)

9-3-82

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Procede la suspensión de efectos del acto administrativo cuando se trata del pago de una multa que pueda afectar la capacidad de pago de las obligaciones ordinarias de un buen padre de familia.

Como punto sujeto a decisión previa antes de sentencia definitiva, se planteó el de la suspensión de los efectos de la Resolución impugnada, conforme a lo dispuesto en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, "ya que la Administración pretende el cobro compulsivo de la multa"... "De ejecutarse tal cobro se producirían daños y perjuicios irreparables, por cuanto el monto de la pretendida sanción, significa para nuestro representado una erogación en perjuicio de la posibilidad de cubrir las obligaciones ordinarias que como padre de familia le están impuestas, esto es tanto así, que nuestro representado se encuentra en los actuales momentos sin empleo, lo que claramente demuestra el daño que podría causarse a Juan Bautista Salazar Marval de ejecutarse el acto administrativo, objeto del presente recurso".

Por auto de fecha 24 de noviembre de 1981, el Juzgado de Sustanciación admitió la demanda y se ordenó notificar al Fiscal y Procurador General de la República y al Contralor General de la República de conformidad con el artículo 12 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, acordando enviarles copia de la demanda y demás documentos pertinentes y a los efectos de decidir sobre la solicitud de pronunciamiento previo pasó el expediente a la Sala, la cual designó Ponente a la Magistrada que con tal carácter suscribe el presente auto.

Analizados debidamente el escrito del recurso y los anexos acompañados, considerando que la inmediata ejecución del acto jurídico que aquí se impugna podría ocasionar daños de difícil reparación al recurrente si llegara a declararse con lugar el recurso de nulidad por él propuesto, la Sala estima que en el caso que se examina concurren las circunstancias previstas en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la

Corte Suprema de Justicia y, en consecuencia, acuerda suspender temporalmente los efectos del acto administrativo impugnado, advirtiendo al solicitante de esta medida que la falta de impulso procesal adecuado podrá dar lugar a su revocatoria, por contrario imperio.

CSJ-SPA (56)

22-3-82

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Se estima procedente la solicitud de suspensión de efectos del acto recurrido, cuando se reclama el pago de salarios caídos.

Fundamenta la recurrente su solicitud de suspensión de los efectos de la Resolución impugnada en la circunstancia de que el cumplimiento de la misma por parte de la actora le acarrearía gravamen irreparable por la definitiva, dado que, si se declara la nulidad de tal decisión, sería prácticamente imposible para la Empresa recuperar el pago realizado.

Analizados debidamente los escritos de impugnación y la solicitud de pronunciamiento previo, así como los anexos acompañados, esta Corte, en atención a su ya sentado criterio —que en esta oportunidad se reitera— de considerar “que la inminente ejecución del acto jurídico que aquí se impugna podría ocasionar daños de difícil reparación a la Empresa recurrente, ya que, efectivamente, como ésta lo ha alegado, si cumple de inmediato la decisión del Ministro del Trabajo que le ordena . . . el pago de los salarios caídos . . . , y posteriormente esta Sala” llegare a declarar con lugar el recurso de nulidad propuesto . . . , “resulta evidente la dificultad de reparación de los perjuicios creados a la Empresa por el acto administrativo cuya legalidad” fuere cuestionada con éxito (decisión en el caso “Alimentos Kraft de Venezuela, C. A.” contra Resolución del Ministerio del Trabajo); por lo cual, la Sala estima que en el caso que se examina concurren las circunstancias previstas en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y, en consecuencia, acuerda suspender temporalmente los efectos del acto administrativo impugnado, advirtiendo al solicitante de esta medida que la falta de impulso procesal adecuado podría dar lugar a su revocatoria, por contrario imperio. Así se declara.

CSJ-SPA (69)

25-3-82

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

La decisión de suspensión de efectos de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa no prejuzga acerca del fondo de la controversia planteada.

1º) Dispone, en efecto, el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia:

“A instancia de parte, la Corte podrá suspender los efectos de un acto administrativo de efectos particulares, cuya nulidad haya sido solicitada, cuando así lo permita la Ley o la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. Al tomar su decisión, la Corte podrá exigir que el solicitante preste caución suficiente para garantizar los resultados del juicio.

La falta de impulso procesal adecuado, por el solicitante de la suspensión, podrá dar lugar a revocatoria de ésta, por contrario imperio”.

2º) Por decisión, entre otras, de 9 de junio y 24 de noviembre de 1981, esta Corte ha reiterado su criterio, respecto del pedimento que analizamos, afirmando:

“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 prejuzgue en ningún momento acerca del fondo de la controversia planteada, es decir, no adelanta criterio sobre la legalidad o no del auto 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”.

3º) En concordancia con tales criterios, que una vez más se ratifican, “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”, habida cuenta de la “dificultad del reintegro a que normalmente se ven sometidos los particulares para el caso de que recursos como el presente, intentados contra diferentes administraciones, fueren declarados con lugar” (Ss. de 22-10-81 y 24-11-81) y, dada la discrepancia planteada, estima la Corte que, conforme al precitado texto legal, se hace indispensable la suspensión temporal solicitada, la cual acuerda.

4º) Ahora bien, confirmando, asimismo, su tradicional jurisprudencia, “y por cuanto no puede una decisión como la prevista en la disposición antes citada significar menoscabo a la potestad impositiva del Municipio, la cual en su ejercicio se encuentra sometida, por expresa remisión de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, a las prescripciones que las leyes nacionales contienen sobre Hacienda Pública, es indispensable que los derechos del Municipio” queden también suficientemente garantizados, a cuyo efecto acuerda que la recurrente preste caución, hasta por la cantidad de dieciocho mil bolívares (Bs. 18.000,00), suficiente, a juicio de esta Sala, para garantizar —de declararse sin lugar este recurso, confirmándose el acto impugnado— al Concejo Municipal, autor de la decisión, su plena capacidad para hacer valer en ese momento, todavía en tiempo útil, los derechos que de ella se derivan; fianza que deberá constituir la recurrente dentro del lapso de quince días hábiles siguientes a la fecha de esta decisión previa, advirtiéndole, conforme al precitado dispositivo legal, que la falta de impulso procesal podrá dar lugar a revocatoria, por contrario imperio, de la suspensión acordada.

CSJ-SPA (67)

25-3-82

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

Procede la suspensión de efectos de los actos administrativos de liquidaciones tributarias cuando resulte difícil el reintegro de lo que se pagaría para el caso de que se anulen los actos impugnados.

En recientes decisiones, la Sala ha examinado las condiciones de procedencia de la excepción legal al principio general de la ejecutoriedad del acto administrativo consagrado 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.

Sentado este criterio y 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, “y habida cuenta de la dificultad de reintegro a que normalmente se ven sometidos los particulares para el caso de que recursos como el presente, intentados contra diferentes administraciones, fueren declarados con lugar”. (Sent. 22-10-81), la Sala estima que la medida de suspensión solicitada encaja en los supuestos contemplados en el artículo 136 de la Ley Orgánica de este Supremo Tribunal, ya que efectivamente de ser declarado con lugar el presente recurso, la sentencia definitiva difícilmente podría reparar los perjuicios ocasionados a la empresa recurrente.

Pero para que esta declaración surta los efectos deseados y a la vez asegure los posibles derechos de la Municipalidad queden suficientemente garantizados por las resultas del juicio, la recurrente ha de prestar caución hasta por la cantidad de Bs. 461.268,16, que se estima suficiente para responder a la Municipalidad del pago de su acreencia como ente impositivo, en caso de resultar vencedor por la sentencia definitiva, constituyendo a tal efecto una fianza dentro del lapso de quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de esta decisión previa, y advirtiéndole, conforme al precitado dispositivo legal, que la falta de impulso dará lugar a la revocatoria, por contrario imperio, de lo aquí decidido.

E. Las partes en el procedimiento

CPCA

22-4-82

Magistrado Ponente: Nelson Rodríguez

En los juicios de nulidad de actos administrativos de efectos particulares o generales la administración autora del acto siempre es parte.

El artículo 206 de la Constitución establece la jurisdicción contencioso-administrativo, una jurisdicción especial distinta de la ordinaria y confiada “a la Corte Suprema de Justicia y demás Tribunales que determine la ley”. Corresponde a esta jurisdicción especial y diferente de la ordinaria la competencia para “anular los actos administrativos contrarios a derecho, incluso por desviación de poder; condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en la responsabilidad de la *administración*, y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa”. (Constitución, artículo 206). (Subrayado de la Corte). El artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia ordena: “En su fallo definitivo la Corte (o en sus casos la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo o bien los Tribunales Superiores con competencia en lo contencioso-administrativo conforme lo dispuesto en los artículos 181 y 185 *ejusdem*) declarará si procede o no la nulidad del acto impugnado y determinará los efectos de su decisión en el tiempo. Igualmente, la Corte podrá, de acuerdo con los términos de la respectiva solicitud, condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la *administración*, así como disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa”. (Subrayado de la Corte).

La jurisdicción contencioso-administrativa supone así la existencia de una controversia o contención con la Administración (Nacional, Estatal o Municipal), determi-

nada —como se observa de los textos constitucional y legal arriba transcritos— en forma de proceso, con partes con igualdad procesal una de las cuales es la Administración Pública y la otra el particular afectado en su derecho público subjetivo, aparte de que no existe juicio sin juez ni partes (*nemo iudex sine actore*). Es por ello que en los juicios de nulidad de actos administrativos de efectos particulares o generales la Administración autora del acto siempre es parte, sea la Administración Nacional, Estatal o Municipal, y así se declara.

Tal posición es ya doctrina jurisprudencial de esta Corte basada en la Constitución y en la ley procesal que rige en materia contencioso-administrativa al Tribunal *a quo*, circunstancias que hacen inconveniente mantener posiciones de contrario, pues aun cuando la doctrina jurisprudencial no obliga a los Tribunales de la República, autónomos e independientes por mandato constitucional, no es menos cierto que la jurisprudencia constante ha fijado una interpretación (basada en textos constitucionales y legales claros e inequívocos), y no aceptar esta interpretación conlleva una actividad jurisdiccional ineficaz del *a quo*.

F. Informes

CSJ-SPA (85)

20-4-82

Presidente Ponente: René De Sola

El régimen de consignación de los informes escritos es diferente de la verificación de los informes orales.

Planteado así el problema, es necesario que para su solución esta Sala establezca previamente cuál debe ser la correcta aplicación del artículo 95 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia invocado por el representante de la demandada.

Independientemente de existir una práctica ya consagrada —contraria a que se solicite el derecho el mismo día fijado para el acto de informes—, esta Sala ha analizado de nuevo, minuciosa y cuidadosamente, el contenido íntegro de la referida norma y de cuantas le son conexas, con la finalidad de verificar si el antecedente está debidamente fundamentado, y luego llegar a las siguientes conclusiones:

Ciertamente que la norma invocada no establece el lapso de anticipación requerido, por lo cual corresponde al intérprete establecer el sentido racional que se ajuste al propósito que la inspira y en forma tal que no pueda causarse perjuicio a ninguna de las partes.

Al respecto, es preciso diferenciar la situación que se presenta según que los informes se consignen por escrito o que se solicite la opción de su oralidad. En el primer caso, la fijación para informes no obliga a que éstos se realicen en un acto único, desde el momento que las partes tienen el derecho, si así lo prefieren, de presentarlos con anticipación a la oportunidad señalada, que tiene simplemente efecto preclusivo. En cambio, cuando se trata de informes orales, en la obligación como se está de mantener la igualdad de las partes en el proceso y de no cercenar el ejercicio del derecho de réplica, parece indiscutible que se requiere de un lapso de anticipación suficiente para que una parte pueda enterarse de la solicitud de su contraria.

La racionalidad de esta solución queda demostrada con sólo pensar en la situación en que se colocaría a la parte que por haber consignado con anticipación sus informes escritos, no concurriera en la fecha fijada para el acto y, posteriormente, se encontrara con que en ese día la contraparte había solicitado y se le había acordado la opción de informar verbalmente.

De admitirse tal proceder, se estaría autorizando una flagrante desigualdad al privársele del derecho de conocer oportunamente el contenido de la exposición oral de su contendor y de poder formular su réplica.

Aunque la norma analizada podría asimilarse a la contenida en el artículo 433 del Código de Procedimiento Civil, referente al acto de aclaratorias verbales en el recurso de casación, para lo que se exige como anticipación que se solicite en el acto de concluirse la relación, en consideración de que los artículos 94, 162 y 167 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establecen diversas etapas para la relación en las causas e incidencias que ante este Supremo Tribunal se ventilen, esta Sala, en uso de la facultad que le acuerda el artículo 102 *ejusdem* y con el propósito de conjugar lo más conveniente y racional con lo más justo y equitativo, considera que sólo puede dársele curso a la solicitud de exposición oral si la misma es formulada antes de que haya sido fijada la oportunidad para el acto de informes; esto es, en primera instancia, antes de que comience la primera etapa de la relación (artículo 94 *ejusdem*) y, en segunda instancia, antes de que comience la segunda etapa de la relación (artículo 167), y así lo declara.

La decisión tomada no sólo elimina toda sorpresa, sino que permite a la Corte prevenir a sus Magistrados para la concurrencia al acto de los informes orales acordados.

En cuanto a la reposición solicitada, considera la Corte que ésta no procede, porque la consignación de informes por escrito puede hacerse aun por Secretaría, no sólo el propio día fijado para el acto, sino aun antes si así lo prefieren las partes o alguna de ellas, según el citado artículo 95 de su Ley Orgánica.

Por lo que respecta al establecimiento de la exactitud de marcha del reloj de la Corte con la hora legal del país, sería cuestión a esclarecerse en una articulación probatoria cuya inutilidad es manifiesta desde el momento que con ello no se modificaría la situación planteada en autos, porque, como ya se ha declarado, el derecho a presentar informes verbales no puede ser solicitado el mismo día fijado como última oportunidad para su consignación por escrito. Por tanto, se niega la petición del apoderado de la demandada.

Por la misma razón, carece igualmente de toda utilidad práctica la solicitud de los apoderados actores en cuanto a la certificación de la hora en que se hizo presente en la Sala el representante de la demandada. En consecuencia, asimismo, se rechaza.

4. *El Recurso Contencioso-Administrativo de Interpretación*

CSJ-SPA (90)

27-4-82

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

La competencia de la Corte Suprema de Justicia para conocer del Recurso de Interpretación y resolver consultas formuladas acerca de la inteligencia de Ley sólo procede cuando expresamente una Ley la establezca.

El numeral 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, atribuye competencia a la Corte para conocer del recurso de interpretación y resolver las consultas que se le formulen acerca del alcance e inteligencia de los textos legales, en los casos previstos en la Ley. Dispone el artículo 148 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que la Corte Federal (hoy Corte Suprema de Justicia) resolverá por medio de *acuerdos* que tengan fuerza obligatoria y a solicitud del Ejecutivo Nacional, del Ministerio Público o de cualquier funcionario judicial, las deudas que puedan presentarse en casos concretos, en cuanto a la inteligencia, alcance y aplicación de la presente Ley y siempre que no impliquen opinión acerca de las cuestiones sometidas al conocimiento de los jueces.

El consultante pretende que por la vía de la interpretación del artículo 83 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que es el que da atribución a los Jueces de Primera Instancia en lo Penal, como funcionarios de instrucción, y los demás Jueces de Instrucción, en sus casos, que tienen la obligación de dirigir y vigilar las actividades de la Policía Judicial que les está subordinada en el cumplimiento de sus funciones, conforme lo pauta el Código de Enjuiciamiento Criminal, se establezca que esa facultad de dirigir y vigilar las actuaciones de la Policía Judicial se refiere a los puntos anteriormente enumerados, relacionados en los puntos 5.1, 5.2, 5.3 y 5.4 transcritos anteriormente. Ahora bien, *la Corte ha dicho* en decisión anterior sobre la materia, que ella es primordialmente un órgano jurisdiccional y no de consulta; ejerce sus funciones en materia Constitucional, cuando declara en Sala Plena o en Sala Político-Administrativa, la nulidad de los actos del Poder Público que colidan con la Constitución, en los casos concretos sometidos a su conocimiento según las previsiones contenidas en los ordinales 3º, 4º y 10º del artículo 215 de la misma, siguiendo el procedimiento establecido en la Ley Orgánica respectiva; además, conoce de los recursos de casación según las previsiones de los Códigos de Procedimiento Civil y de Enjuiciamiento Criminal. De esta manera ejerce el control de la constitucionalidad y de la legalidad de los actos emanados de los órganos del Poder Público, atendiendo a la naturaleza legislativa, administrativa y jurisdiccional del acto de que se trate.

El ordinal 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sólo le atribuye competencia para conocer del recurso de interpretación y resolver las consultas que se le formulen acerca de la inteligencia de los textos legales, *en los casos previstos en la Ley* (subrayado de la Corte).

Para la fecha en que fue sancionada la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en el ordinal citado, el legislador se refería en particular a las leyes del Registro Público, Carrera Administrativa y Orgánica del Poder Judicial, para entonces vigente, las cuales en sus artículos 11, 64 y 148, respectivamente, disponían lo siguiente:

“Las dudas que ocurrieron, en cuanto a la inteligencia y aplicación de esta Ley, en los casos concretos que puedan presentarse, serán resueltas por la Corte Federal y de Casación, a solicitud del Ministerio de Relaciones Interiores, de los Registradores, por órgano del mismo Ministerio, o de los particulares interesados, debiendo estos últimos formular sus consultas por intermedio del respectivo Registrador, quien las remitirá, debidamente informadas, dentro del término de siete días después de su presentación, por conducto del mencionado Despacho”. (Derogado).

“También podrá interponerse por ante la Jurisdicción contencioso-administrativa, recurso de interpretación acerca de las dudas que surjan en cuanto a la aplicación e interpretación de la presente Ley y su Reglamento, sin que el ejercicio de este recurso pueda ser motivo para la paralización de ninguna medida que las autoridades competentes puedan ordenar o ejecutar en uso de sus atribuciones legales”.

“La Corte Federal resolverá por medio de Acuerdos que tendrán fuerza obligatoria y a solicitud del Ejecutivo Nacional, del Ministerio Público o de cualquier funcionario judicial, las dudas que puedan presentarse en casos concretos, en cuanto a la inteligencia, alcance y aplicación de la presente Ley y siempre que no implique opinión acerca de las cuestiones sometidas al conocimiento de los Jueces”. (Sentencia de esta Sala de fecha 15 de febrero de 1979).

Ahora bien, la vinculación que el consultante pretende hacer en los puntos relacionados anteriormente mediante la aplicación de la norma contenida en el artículo 83 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que es la que dispone la atribución de los Jueces de Primera Instancia en lo Penal como funcionarios de instrucción y la de los demás Jueces de Instrucción para dirigir y vigilar las actividades de la Policía Judi-

cial, no puede establecerse mediante el recurso de interpretación previsto en el artículo 148 *ejusdem*. El primero de los puntos, el 5.1, se refiere al procedimiento que debe cumplirse en detenciones preventivas de los presuntos culpables cuando se ha cometido un hecho punible, el cual está indicado expresamente en los artículos 75 y 75-H del Código de Enjuiciamiento Criminal. El segundo, el señalado 5.2, se refiere al procedimiento establecido en la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución, para tramitar el amparo de la libertad personal, mediante la expedición del mandamiento de Habeas Corpus. El punto Tercero, numerado 5.3, se refiere también al procedimiento del amparo de la libertad personal, el cual señala que debe pedirse información acerca de los motivos de la privación o restricción de la misma con la apertura a una averiguación sumarial; procedimiento previsto en el tercer aparte de la mencionada Disposición Transitoria Quinta de la Constitución. Por último, el Cuarto, 5.4, se refiere a la previsión constitucional que garantiza el derecho de defensa como inviolable en todo estado y grado del procedimiento, según el artículo 68, único aparte de la Constitución.

El artículo 148 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se refiere al recurso de interpretación que pueden solicitar el Ejecutivo Nacional, el Ministerio Público o cualquier funcionario judicial, acerca de las dudas que puedan presentarse en casos concretos, en cuanto a la inteligencia, alcance y aplicación de esa Ley, siempre que no implique opinión acerca de las cuestiones sometidas al conocimiento de los jueces.

Como se ha visto, la consulta excede en los límites que le impone el artículo 148 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, puesto que se pretende inducir una interpretación mediante un acuerdo de esta Corte con carácter obligatorio, acerca de normas procesales contenidas en el Código de Enjuiciamiento Criminal, y en la propia Constitución. Esta Corte ha dicho que en materia constitucional no tiene sino las atribuciones señaladas anteriormente y que no existe ninguna norma para interpretar el texto de la misma por vía de consulta ni al conocer de un recurso de interpretación dirigido a resolver las dudas que suscite su articulado. Por otra parte, las normas del Código de Enjuiciamiento Criminal y de la Constitución en materia de amparo de la libertad ciudadana son expresas y su interpretación y aplicación corresponde a Jueces de la Jurisdicción ordinaria.

CSJ-SPA (50)

9-3-82

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

No procede el Recurso de Interpretación ante la Corte Suprema de Justicia cuando se trate de consultas que no estén previstas legislativamente o no se refieran a casos concretos.

En fecha 1^o de diciembre de 1981, el abogado en ejercicio Emilio Salazar Romero, actuando en su propio nombre, presentó escrito contentivo de consulta acerca de la interpretación del artículo 7 de la Ley de Propiedad Horizontal, fundamentándola en lo establecido en el artículo 67 de la Constitución y en el artículo 42, ordinal 24, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

El día 3 de diciembre de 1981, se dio cuenta en Sala y por auto de esa misma fecha se designó ponente a la Magistrada que con tal carácter suscribe el presente auto. Concluidas las deliberaciones sobre el caso, la Sala pasa a examinar en primer término los límites de su competencia como supremo órgano de consulta en relación con el alcance e inteligencia de las disposiciones legales y, al efecto, observa:

Esta Corte es primordialmente un órgano jurisdiccional y no de consulta. En el ordinal 24 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, que rige su organización y sus funciones, sólo se le atribuye competencia para conocer

del recurso de interpretación y resolver las consultas que se le formulen acerca de la inteligencia de los textos legales, *en los casos previstos en la ley*. (Subrayado de la Corte).

Para la fecha en que fue sancionada la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en el ordinal citado, el legislador se refería en particular a las leyes de Registro Público, Carrera Administrativa y Orgánica del Poder Judicial, para entonces vigentes, las cuales en sus artículos 11, 64 y 148, respectivamente, disponían lo siguiente:

“...Las dudas que ocurrieren, en cuanto a la inteligencia y aplicación de esta Ley, en los casos concretos que puedan presentarse, serán resueltas por la Corte Federal y de Casación, a solicitud del Ministerio de Relaciones Interiores, de los Registradores, por órgano del mismo Ministerio, o de los particulares interesados, debiendo estos últimos formular sus consultas por intermedio del respectivo Registrador, quien las remitirá, debidamente informadas, dentro del término de siete días después de su presentación, por conducto del mencionado Despacho”. (Derogado).

“También podrá interponerse por ante la jurisdicción contencioso-administrativa, recurso de interpretación acerca de las dudas que surjan en cuanto a la aplicación e interpretación de la presente Ley y su Reglamento, sin que el ejercicio de este recurso pueda ser motivo para la paralización de ninguna medida que las autoridades competentes puedan ordenar o ejecutar en uso de sus atribuciones legales”.

“La Corte Federal resolverá por medio de Acuerdos que tendrán fuerza obligatoria y a solicitud del Ejecutivo Nacional, del Ministerio Público o de cualquier funcionario judicial, las dudas que puedan presentarse en casos concretos, en cuanto a la inteligencia, alcance y aplicación de la presente Ley y siempre que no implique opinión acerca de las cuestiones sometidas al conocimiento de los Jueces”.

Ahora bien, analizado y estudiado el contenido de la Ley de Propiedad Horizontal, la Sala observa que dicho texto legislativo no contempla disposición alguna que permita la interpretación solicitada por parte de este Supremo Tribunal, por lo cual la misma resulta improcedente.

De esta forma, retifica una vez más la Sala el criterio expuesto en anteriores decisiones en las que se abstuvo de conocer consultas como la presente, en razón de que, éstas, o no estaban previstas legislativamente, o no se referían a casos concretos, sino hipotéticos o eventuales.

5. *Recurso Contencioso-Fiscal*

A. *Representación*

CSJ-SPA (74)

1-4-82

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Para la designación del representante legal, en materia fiscal, no basta con la simple designación contenida en el Reglamento de la Ley de Impuesto sobre la Renta, es necesario para su validez la aplicación analógica del artículo 137 del Código de Procedimiento Civil.

De las dos cuestiones de derecho señaladas anteriormente que corresponde examinar en alzada, la prescripción y la representación, la Sala juzga que debe consi-

derar primero la relativa a la legitimidad de la representación legal de los contribuyentes, promovida por la propia autoridad fiscal por ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5º del Reglamento de 1956 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, en virtud de que las actas fiscales que supuestamente interrumpieron el lapso de prescripción fueron notificadas el 29 de marzo de 1963 al doctor Francisco Barreto, en su expresado carácter de representante legal de los recurrentes; y si éste no tenía la representación que le atribuye, como lo pretenden ahora los contribuyentes, aquella notificación fue mal hecha y, por tanto, no produce ningún efecto interruptivo de prescripción.

Sobre este particular, el citado artículo 5º *ejusdem*, dispone: "En los casos de no presentes y de presuntos ausentes que no hayan constituido apoderados, la Administración del Impuesto sobre la Renta pedirá al respectivo Juez de Primera Instancia les nombre representante para la declaración y el pago del impuesto".

Norma idéntica encontramos en todos los Reglamentos anteriores al citado, o sea, en los de 1943, 1944, 1948 y 1949, con la sola diferencia de que entonces el precepto terminaba con la frase "de acuerdo con los artículos 417 y 419 del Código Civil"; frase que fue finalmente eliminada en la reforma del citado Reglamento de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1956.

La referencia al Código Civil tenía evidentemente el propósito de completar la norma fiscal, en este caso de no presencia en el país (artículo 417) o de ausencia (artículo 419), al señalar, en primer lugar, que el nombramiento del defensor procedía, no sólo cuando se trate de contestar una demanda, sino también "cuando haya de practicarse alguna diligencia judicial o extrajudicial", como es el caso de autos; y al limitar, en segundo lugar, la facultad de convenir del expresado defensor.

Su eliminación, sin embargo, no puede reputarse como que fue intención del poder reglamentario cambiar la oportunidad del nombramiento y la facultad del defensor en el solo interés del Fisco Nacional, pues la Corte juzga que los preceptos civiles ordinarios tienen, en este caso, carácter de disposiciones supletorias de las normas tributarias especiales, tanto más cuanto que van dirigidas a la protección de los intereses del contribuyente. De modo que la supresión de la referencia obedeció simplemente a que resultaba innecesaria.

Pero, aparte de esto, la Corte considera que la expresada norma reglamentaria sólo le da a la Administración del Impuesto sobre la Renta, facultad para iniciar la incidencia de la designación del defensor ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, pero nada dice sobre el procedimiento que éste debe seguir para hacer tal designación.

Y en presencia de esta laguna procesal de la Ley tributaria, lo que corresponde es aplicar por analogía el artículo 137 del Código de Procedimiento Civil en salvaguarda de los derechos e intereses de los contribuyentes, de modo que éstos no queden al solo arbitrio de la autoridad fiscal y judicial no contenciosa. Este carácter supletorio de la legislación procesal civil, aunque está sólo expresamente consagrado en la Ley tributaria —en la materia contencioso-fiscal (artículo 89 de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1955)— debe regir también para aquellas actuaciones que preparen o condicionen el inicio de este mismo procedimiento contencioso-administrativo, como es el caso de autos.

No basta pues la simple designación del representante legal, por auto separado, como en el caso *sub-judice* lo hizo el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, demostrada como fue la ausencia del país de los contribuyentes, sino que era necesario, por aplicación analógica del artículo 137 del Código de Procedimiento Civil "la convocatoria por carteles", y "la publicación de ellos en el periódico oficial del lugar y en otros dos". El incumplimiento de estos extremos, que protegen los intereses de

los contribuyentes, transitoriamente fuera del país, acarrea en consecuencia la nulidad de la designación; y así se declara.

B. *Apelaciones*

CSJ-SPA (55)

22-3-82

Presidente Ponente: René De Sola

En el recurso de apelación en contra de la Sentencia que declaró nulas las planillas de liquidación de impuestos, es necesario constituir garantía.

Aunque la jurisprudencia invocada se refiere a un anterior ordenamiento legal, según el cual era menester el pago previo de las planillas de liquidación para la admisibilidad del recurso de apelación, no hay duda que su fundamento es perfectamente aplicable al caso *sub judice*. En efecto, lo mismo que entonces, la sentencia apelada, si bien anuló todas las planillas, ordenó a la Administración del Impuesto sobre la Renta la expedición de las sustitutivas correspondientes a las liquidaciones relativas a los ejercicios fiscales coincidentes con los años civiles 1975 y 1976, por los reparos que se declararon procedentes. En consecuencia, en el estado actual del proceso, existe una presunción favorable al Fisco del derecho al cobro de las planillas cuya orden de expedición fue dada, y es necesario, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, el pago de las mismas o que sustitutivamente se constituya garantía real a satisfacción de esta Corte.

No puede admitir la Corte el argumento de que las planillas que pedría emitir la Administración dependen de la confirmación de los reparos en esta alzada, ya que el citado artículo 136 no sujeta la constitución de la garantía a las resultas del juicio, sino exclusivamente al ejercicio del recurso de apelación.

CSJ-SPA (49)

4-4-82

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

No procede la apelación por ante la Corte cuando se trate de planillas de liquidación cuyo monto no exceda de cinco mil bolívares (Bs. 5.000,00).

Observa la Corte que el artículo 132 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, vigente para esa fecha, sólo autoriza la apelación de estas sentencias, en razón de la cuantía "siempre que su monto exceda de cinco mil bolívares (Bs. 5.000,00) salvo el caso de liquidaciones complementarias correspondientes a un mismo ejercicio por una suma menor, pero que en su conjunto excedan de aquella cantidad".

En el presente caso, se trata de una sola planilla complementaria cuyo monto no excede de cinco mil bolívares (Bs. 5.000,00) y, por lo tanto, contra la sentencia mencionada, la Ley no concede apelación para ante esta Sala, en virtud de lo cual se declara improcedente el recurso interpuesto, todo de conformidad con la mencionada disposición legal.

6. *Contencioso-inquilinario***CPCA****31-3-82**

Magistrado Ponente: Gonzalo Salas

El Tribunal de Apelaciones de Inquilinato tiene atribuciones para considerar suficientemente demostrada o no la necesidad que tenga el propietario o sus parientes de ocupar un inmueble.

El artículo 1º del Decreto Legislativo Sobre Desalojos de Vivienda contempla en su literal b), como causal válida de desocupación:

“Cuando a juicio de la Comisión Nacional de Abastecimiento (hoy Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento) o la Delegación respectiva, se compruebe suficientemente que el propietario o algunos de sus parientes consanguíneos hasta el segundo grado tienen necesidad de ocupar el inmueble”.

Como puede apreciarse del texto legal transcrito queda a libre apreciación del órgano regulador administrativo el considerar suficientemente demostrada o no la necesidad que el propietario o sus parientes tienen de ocupar el inmueble; y tal discrecionalidad debe estimársele atribuida igualmente al Tribunal de Apelaciones de Inquilinato en su condición de órgano revisor, en vía jurisdiccional de las decisiones dictadas por la Dirección de Inquilinato conforme a la atribución contenida en el Ordinal 1º del artículo 67 del Reglamento de la Ley de Regulación de Alquileres y del Decreto Legislativo Sobre Desalojo de Viviendas. Y así se declara.

VII. PROPIEDAD Y EXPROPIACION

1. *Propiedad agraria: Desalojo***CSJ-SPA (59)****22-3-82**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

El Procurador Agrario es el encargado de otorgar a los ocupantes de predios rústicos, los certificados de amparo que los protege contra el desalojo, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley de Tribunales y Procedimientos Agrarios.

La Ley de Reforma Agraria de 5 de marzo de 1960, al regular los Contratos de Tenencia, Título VIII, Capítulo II, Artículo 148, establece una protección especial del Estado venezolano para los precaristas u ocupantes a título precario, en el sentido de que cuando una persona esté explotando, en virtud de un contrato de arrendamiento a término fijo o por tiempo indeterminado, predios rústicos dedicados a la explotación agrícola, pecuaria o mixta, no puede ser desalojada de esos predios sin la autorización previa y expresa del Instituto Agrario Nacional (IAN).

Esta disposición va mucho más allá, pues se entiende para los medianos y pequeños productores, simples ocupantes de terrenos ajenos, siempre y cuando la ocupación sea ultra anual, mantengan un rebaño de ganado de cría como principal actividad económica o si poseen cultivos, siempre que en uno u otro caso realicen los ocupantes “un trabajo efectivo” y este mismo artículo 148, establece el procedimiento a seguir por quien intente el desalojo y señala que la decisión que recaiga sobre la materia

controvertida será apelable ante el Ministerio de Agricultura y Cría, como órgano del Estado al cual está adscrito el Instituto Agrario Nacional (IAN).

La regulación antes señalada es aplicable para aquellos casos en que de manera directa el propietario pretenda la desocupación o desalojo del ocupante en precario. El artículo 149, como complemento de la acción directa de desalojo, señala un conjunto de actos que la Ley considera como desalojo indirecto y, en consecuencia, violatorios de la protección que el Estado venezolano da a los ocupantes de tierras sin título alguno o como consecuencia de la preexistencia de contratos de arrendamiento a término o por tiempo indeterminado. Es decir, que por mandato de la Ley de Reforma Agraria, el ocupante de más de un (1) año de predios rústicos y que realice un trabajo efectivo, está amparado contra el desalojo y que si éste se pretende por parte del propietario, debe promoverse la acción correspondiente ante el Instituto Agrario Nacional, de cuya decisión podrá recurrirse por vía de apelación ante el Ministerio de Agricultura y Cría.

Ahora bien, con posterioridad a la promulgación de la Ley de Reforma Agraria, Ley que regula la materia de Tenencia y, por ende, los desalojos de predios rústicos, se promulgó la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos Agrarios, del 21 de junio de 1976 (Gaceta Oficial bajo el Nº 31.007) según la cual, artículo 31, corresponde al Procurador Agrario otorgar los certificados de amparo previstos en la Ley de Reforma Agraria, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en ese mismo artículo 31; y el artículo 37 *ejusdem*, expresa que "Se derogan las disposiciones legales que colidan con la presente Ley".

En el caso de autos, al analizar la secuencia del proceso administrativo que concluye con la declaratoria del amparo dictada por el Presidente del Instituto Agrario Nacional (IAN), todo en concordancia con las disposiciones legales citadas, la Sala observa que la declaratoria de amparo fue dictada el día 24 de marzo de 1977, es decir, con mucha posterioridad a la promulgación de la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos Agrarios, cuyo texto atribuyó a otro funcionario, el Procurador Agrario, la facultad de otorgar los amparos a que se refiere la legislación de la materia, por lo que es evidente, que la decisión impugnada está viciada de ilegalidad por haber sido dictada por un funcionario que carecía de competencia legal para ello, infringiendo así el artículo 119 de la Constitución de la República.

Dilucidado este primer punto de la denuncia no entra esta Sala a analizar los otros fundamentos del recurso de impugnación por considerarlo innecesario.

Por las razones que anteceden, esta Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara *con lugar* la demanda de nulidad interpuesta por el apoderado de la firma "Juan G. Cabrera Hermano - Maderas del Zulia", contra el acto emanado del Instituto Agrario Nacional (IAN) en fecha 24 de marzo de 1977, mediante el cual se acordó el amparo agrario a favor de los ciudadanos Ramón Antonio Briceño Torres, José M. Briceño Torres, Pedro Guerra, Rafael Gallardo y otros; quedando dicho acto en consecuencia revocado en todas sus partes.

2. Expropiación: Avalúo

A. Elementos

CSJ-SPA (84)

20-4-82

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Los elementos contenidos en el artículo 35 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social deben ser

obligatoriamente tomados en cuenta para la fijación de la justa indemnización.

Conforme a lo establecido por esta Suprema Corte, los elementos señalados en el artículo 35 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social: Valor fiscal del inmueble declarado o aceptado por el propietario, valor establecido en los casos de dominio realizados por lo menos seis (6) meses anteriores al decreto de expropiación, y los precios medios en que se hayan vendido inmuebles similares en los doce (12) meses anteriores al mismo decreto, deben ser obligatoriamente tomados en cuenta a los efectos de la fijación de la justa indemnización que debe pagar el ente expropiante.

De igual manera, como elementos que contribuyen a la fijación del justiprecio, deben tomarse en cuenta las características del bien expropiado que influyan en las operaciones y cálculos para fijación del justo valor y la probable producción.

B. Valor fiscal

CSJ-SPA (84)

20-4-82

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Los expertos deben señalar en el caso de la desestimación de las diligencias conducentes a la obtención del valor fiscal, la razón de dicha desestimación.

Por lo que respecta al valor fiscal de los inmuebles, declarado o aceptado por los propietarios, el informe de avalúo señala: "*Valor Fiscal*: No se pudo verificar ninguna declaración presentada o valor aceptado por los propietarios de los fundos que comprendiera la totalidad de alguno de éstos".

Posteriormente, con ocasión de la impugnación del avalúo, los expertos Dr. Jesús Ernesto Angulo Urdaneta, Antonio Di Benedetto y Arnaldo Ron Pedrique presentaron un escrito (folios 839 al 847), donde al referirse al valor fiscal expresan: "Dicen los abogados citados, que es faltar al artículo 35 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, el limitarse la comisión de expertos a decir que «no se pudo verificar ninguna declaración presentada o valor aceptado por los propietarios de los fundos que comprendiera la totalidad de alguno de éstos», cuando esa es la verdad y es conocido de ellos que la Corte Suprema establece en su jurisprudencia la salvedad para el cumplimiento de su aplicación como elemento del avalúo «en aquellos casos que por no existir dicho elemento deba procederse con prescindencia del mismo y justipreciar el bien en función de los otros requisitos y circunstancias en el citado artículo», como ellos mismos lo señalan en su escrito".

"En tal sentido, manifestamos claramente que la comisión de expertos sí realizó las diligencias e indagaciones necesarias para verificar la existencia del valor fiscal; encontrando, como se expresa en el informe, que no existía valor fiscal establecido alguno que *comprendiera la totalidad de alguno de los fundos en expropiación*, como se podría apreciar en el mismo hecho de que los abogados que pretenden impugnar el avalúo por esa causa y quienes deben haber realizado también esas diligencias e indagaciones de manera exhaustiva, apenas presentan copias certificadas de sólo dos planillas de liquidación sucesoral de los años 1956 y 1963, las cuales han debido descartar por referirse a pequeños derechos que no comprenden la totalidad de alguno de los fundos, como afirmamos la comisión de expertos, y por su antigüedad de diez años atrás, la primera, y tres años, la segunda, en relación con la fecha del decreto de expropiación, y veintitrés y dieciséis años, respectivamente, antes de la fecha del avalúo realizado por la comisión de expertos".

Del estudio concordado del informe de avalúo y de su aclaratoria, surge la convicción de que los expertos sí realizaron las diligencias pertinentes encaminadas a obtener los elementos que determinarían el presente factor de ponderación —valor fiscal— al expresar éstos que no pudieron verificar ninguna declaración presentada o valor aceptado por los propietarios “que comprendiera la totalidad de alguno de éstos”, con lo que están indicando que sí tuvieron acceso a informaciones de esa naturaleza, pero las desestimaron por la razón de que para que este factor tuviera algún valor de ponderación tendría que referirse a la totalidad del fundo en proceso de expropiación, y no a pequeños derechos sobre alguno de los mismos fundos. No sería razonable que con base al valor declarado o aceptado por un pequeño derecho sobre un fundo en particular se estableciera el valor sobre los numerosos fundos objeto del presente proceso expropiatorio.

En consecuencia, estando justificada la actitud de los expertos, actuando de manera unánime, de desechar el factor de ponderación en consideración, se declara improcedente la impugnación por tal motivo interpuesta por la Procuraduría General de la República.

C. *Valor comercial*

CSJ-SPA (84)

20-4-82

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

No se tomará en cuenta el “Valor Comercial” a los efectos de la tasación cuando las fechas o momentos de adquisición de los inmuebles objeto de tasación son demasiado anteriores o longevos para la fijación de la justa indemnización o justo valor de los fundos expropiados.

Por lo que respecta al valor establecido en los actos de transmisión realizados por lo menos seis (6) meses antes del decreto de expropiación el informe de avalúo, expresa: “En relación con este elemento de juicio, los peritos evaluadores consideramos que no es procedente su aplicación para la fijación del justo valor de los fundos en expropiación en el caso presente, debido al largo tiempo transcurrido desde la fecha en la cual fueron adquiridos por sus actuales dueños (años 1905, 1915, 1928, 1944 y 1956, los principales de ellos) y aun las fechas cuando algunos derechos de esos fundos fueron adquiridos mediante arreglos amigables por la Nación en fecha cercana (1965) al decreto de expropiación, pues estas transmisiones se refieren a derechos proindivisos y no a la venta de las propiedades completas. En anexo se presenta copia del Cartel para el emplazamiento de las personas contra quienes se introdujo la solicitud de expropiación donde constan esas fechas”.

Con relación a este elemento de obligatoria consideración, es conveniente señalar que el legislador se refiere al valor comercial que se determina por los actos de transmisión de dominio realizados con respecto al inmueble o inmuebles que se expropián con anterioridad a los seis (6) meses precedentes del decreto expropiatorio, y al señalar los peritos que, en el caso de autos, las fechas o momentos de adquisición de los inmuebles objeto de la tasación son demasiado anteriores o longevos para la fijación de una justa indemnización o “justo valor de los fundos de expropiación”, dichos peritos en uso de su amplia facultad de apreciación han llegado a la conclusión de que este elemento —valor comercial— no puede ser tomado en cuenta a los efectos de la tasación, sin que por ello haya ocurrido violación del artículo 35 de la Ley de Expropiación pues, como lo tiene establecido esta Sala, cuando uno de los elementos

de obligatoria consideración no sea posible determinar, los peritos previa la correspondiente motivación así lo harán constar. Así se declara.

D. *Valores medios*

CSJ-SPA (84)

20-4-82

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Por lo que respecta a los precios medios en que se hayan vendido inmuebles similares en los doce (12) meses anteriores al decreto de expropiación, el informe de avalúo objeto de la impugnación señala:

“Precios medios a que se hayan vendido en los últimos doce meses inmuebles similares: En cuanto a los precios a que se hayan vendido inmuebles similares contados a partir de la fecha del decreto de expropiación, examinados los protocolos de las oficinas subalternas de registro de la circunscripción judicial correspondiente a los fundos, fueron encontradas las operaciones siguientes:

Distrito	Nº Documento	Trimestre- Año	Folios	Hectáreas	Bs.
Tinaco	2	3º-66	2-4	300	50.000,00
”	7	3º-66	11-14	1.200	260.000,00
”	12	3º-65	30-31	300	30.000,00
Pao	3	4º-65	6-9	1.125	105.000,00
”	3	1º-6	6-9	1.100	100.000,00
				4.025	545.000,00

545.000,00
Promedio por hectárea: $\frac{\quad}{4.025} = 135,40$

“Como puede observarse, el precio medio de las tierras en esos años resultó ser de Bs. 135,40 por hectárea, valor que consideramos injusto e irrazonable aplicarlo en el presente caso dado el largo tiempo transcurrido de más de 14 años hasta la fecha”.

“En consecuencia, esta comisión de peritos ha tomado como fundamento para la asignación del justo valor de las tierras, jurisprudencia existente en dos sentencias del más Alto Tribunal de la República en relación a casos similares, tales son:

“1º) Sentencia de la antigua Corte Federal y de Casación de fecha 05-08-59, donde al hacer la interpretación del artículo 35 ya citado, dice textualmente: «Debe tenerse presente que cuando el legislador ordena a los peritos tomar en cuenta determinados factores o elementos para fijar el valor de una cosa, ha querido, sin duda, que en su imparcial facultad de apreciación, dispongan de una orientación para llegar a un avalúo justo, es decir, que tengan presente los diversos datos, elementos o circunstancias, que puedan conducirlo a una exacta fijación o precio, pero en manera alguna les *está imponiendo de fijar como monto de ese precio, el valor que en cualquier forma esté expresado en los aludidos datos*» (subrayado nuestro) . . . «Bien pueden (los peritos) utilizar los elementos que existan en el proceso, *pero ninguna Ley les impide que obtengan nuevos datos para llenar a cabalidad su cometido*» (subrayado nuestro y las pruebas que aporten en respaldo a sus conclusiones no son extrañas a los autos, sino al contrario, precisos y oportunos elementos de convicción en la incidencia especial”.

"2º) Sentencia de la Corte Suprema de Justicia dictada en fecha 1º de junio de 1979, con cuya fotocopia se presenta en anexo.

"En esa sentencia la Corte dispone textualmente que: «Para que la indemnización sea justa se requiere que ella constituya la más exacta y completa reparación del perjuicio inmediato y directamente experimentado por el propietario, a consecuencia de la expropiación, en el momento en que el bien expropiado pasa del patrimonio de éste al del expropiante».

"Esa interpretación de la Corte Suprema es más evidente en su justicia cuando se trata de la expropiación de inmuebles rurales o fincas, desde que al expropiado se le priva de un bien donde viene realizando, generalmente por toda su vida, la explotación de la tierra, sus conocimientos para esa labor son prácticos y, por lo tanto, están, frecuentemente, referidos al medio donde los ha adquirido, por haberlos realizado allí en forma habitual y directa. La reparación del perjuicio experimentado por el expropiado a consecuencia de la expropiación, requiere que la indemnización le permita reponer el fundo por otro similar en sus condiciones agrológicas y climáticas dentro de la misma localidad, de forma que su única o principal forma de vida, como es la explotación de la tierra mediante la actividad agropecuaria, pueda realizarla sin menoscabo de su capacidad práctico-administrativa.

"De no recibir un precio equivalente al establecido en actos de transmisión de fundos similares en la localidad y en la fecha cuando el bien expropiado sale de su patrimonio, no podrá reponer su fundo por otro similar en la misma localidad y, por ende, no habrá la exacta reparación del perjuicio inmediato y directo experimentado por el propietario a consecuencia de la expropiación, en el momento en que el bien expropiado pase al patrimonio del expropiante, como dice la sentencia de la Corte Suprema, ni habrá, por tanto, el «pago de la justa indemnización» consagrado en el artículo 101 de la Constitución.

"La mencionada sentencia de la Corte Suprema precisa claramente que «esa indemnización o justiprecio debe corresponder al valor actual del precio», ya que como lo tiene establecido en otra decisión, «el ideal en lo que se refiere a la indemnización por causa de expropiación es que el propietario no quede más pobre, ni tampoco más rico, de lo que era antes de la expropiación».

"Por lo antes expuesto, esta comisión de peritos consideró necesario consultar aquellas operaciones realizadas sobre inmuebles similares en fechas más recientes, así como también la probable producción de los fundos y todas aquellas otras circunstancias que influyan en las operaciones y cálculos que se hayan hecho para fijar su justo valor".

"Avalúo de las tierras:

"a) En relación con los precios medios establecidos en ventas de inmuebles similares, se encontraron en los protocolos mencionados ocho operaciones que se presentan en el Cuadro Nº 2, anexo, las cuales consideramos que reflejan fielmente la situación de los precios de las tierras ubicadas en la misma localidad de los fundos en expropiación.

"Estas operaciones suman un total de 15.885,85 hectáreas de superficie con un valor global de Bs. 19.224.561,00, lo cual da un precio medio de Bs. 1.210,17 por hectárea.

"Cabe observar que entre esas ocho operaciones, dos corresponden al Instituto Nacional de Obras Sanitarias (INOS); la primera, realizada el 28-04-77, donde adquiere 2.971 hectáreas de tierras correspondientes a los fundos en expropiación El Guamo, El Caimán, Gamelotal Pao y Vallecito, por la cantidad de Bs. 2.079.700,00; la otra operación, realizada en el 2º trimestre de 1978, en

donde adquiere 1.153,85 hectáreas al precio de Bs. 2.673.950,00. Ambas operaciones arrojan un total de 4.124,85 hectáreas con un valor de Bs. 4.753.650,00, lo que da un precio medio de Bs. 1.152,44 por hectárea, valor muy similar al resultado del precio medio para las ocho operaciones comprendidas en nuestra revisión.

“Finalmente, en relación con esta circunstancia, debe señalarse que los valores establecidos en operaciones hipotecarias también se llega a resultados similares en los precios medios establecidos con esa garantía en tierras de fundos de la localidad, como se indica en la nota al pie del cuadro aquí comentado.

“En resumen, se observa que mediante esta vía de aproximación para determinar el justo valor de las tierras, se llega a los siguientes precios medios:

“—Bs. 1.210,17 por hectárea, correspondiente a las ocho operaciones de venta de inmuebles registrados.

“—Bs. 1.152,44 por hectárea, correspondiente a las dos operaciones realizadas por el INOS, como organismo del Estado venezolano.

“—Bs. 1.803,64 por hectárea correspondiente a la única operación efectuada dentro de los doce últimos meses contados a partir de la fecha de juramentación de los peritos evaluadores”.

En cuanto a la apreciación de este factor, esta Sala, en recientes fallos y cambiando la anterior jurisprudencia al respecto, ha establecido: “Hasta ahora la Corte, en varios fallos, había venido interpretando el artículo 35, parcialmente transcrito, en el sentido de que «los precios medios a que se hayan vendido en los últimos doce meses inmuebles similares» debían contarse a partir de la fecha del decreto de expropiación hacia atrás, es decir, los precios medios de los doce meses anteriores al decreto de expropiación. Sin embargo, como la economía venezolana ha adquirido un vertiginoso ritmo expansivo, *a tal punto que en dos o tres años un inmueble aumenta su valor en un cincuenta, un ochenta y hasta en un cien por ciento, de continuarse sosteniendo la interpretación antes expuesta, se podría quebrantar el principio de . . . «pago de justa indemnización» consagrado por nuestra Carta Fundamental en su artículo 101*, ocasionado ello, por el lapso, a veces exageradamente largo, que transcurre entre la fecha del decreto expropiatorio y el momento en que se efectúa el avalúo definitivo, a finales del procedimiento de expropiación. Es por esto que la Corte, en sentencia publicada el 26 de julio de 1978, comenzó a separarse de la anterior jurisprudencia y al efecto dejó establecido en dicho fallo, lo siguiente: «. . . Para que la indemnización sea justa se requiere que ella constituya la más exacta y completa reparación del perjuicio inmediata y directamente experimentado por el propietario, a consecuencia de la expropiación, *en el momento en que el bien expropiado pase del patrimonio de éste al del expropiante*». La expropiación, ha dicho este Supremo Tribunal en otras decisiones, no puede perjudicar ni beneficiar a nadie; el propietario debe recibir, en dinero o en bonos, según los casos, exactamente el valor de lo que cede; y el expropiante no ha de pagar más cantidad que la requerida para reparar íntegramente el daño que cause al expropiado; es necesario que después de la expropiación, el patrimonio de uno y de otro no experimenten mengua ni incremento alguno a consecuencia de ella. Tal desiderátum sería, empero, imposible si no se concibiera la expropiación como un proceso integral, entre cuyas sucesivas etapas no debe haber solución de continuidad, estando subordinado el justiprecio, como en efecto lo está en nuestra legislación, al valor establecido en los actos de transmisión realizados por lo menos seis meses antes del decreto de expropiación y los precios medios a que se hayan vendido en los últimos doce meses inmuebles similares. El legislador presume que entre la fecha del decreto y la de entrega de la indemnización correspondiente al propietario, el lapso que transcurra nunca será lo bastante largo para que durante el mismo se puedan alterar los términos de la ecuación económica, que forzosamente, debe existir entre las recíprocas prestaciones de ambas partes, en

conformidad con el precepto constitucional que exige el pago de una justa indemnización, y es por ello y sólo por ello, que la Ley tomó como punto de referencia a los fines antes indicados, la fecha del decreto expropiatorio. Pero, si por negligencia del expropiante, aquel lapso se prolonga por mayor tiempo que el previsto, es probable, que al practicar el avalúo en conformidad con dichas normas legales, resulten injustamente lesionados los derechos del propietario y, por ende, violado el artículo 101 de la Constitución, debido a que por muy leve que sea la depreciación de la moneda, el valor de un bien puede modificarse sustancialmente en el curso de pocos años. En semejante caso, se produce en el campo del derecho público, una situación parecida a la que, en el dominio del derecho privado, ha dado nacimiento a la figura del retardo perjudicial, en la cual quien debiera ser demandado toma la iniciativa para obligar al actor a deducir sus acciones dentro del término que el juez señale, so pena de no poder hacerlo sino cuando no sufra el promovente el perjuicio que tema. Por tanto, aun cuando por las razones antes dichas no es procedente en el caso *sub-judice* el recurso contencioso de anulación, la Corte considera necesario admitir expresamente en este fallo que existen otras vías a través de las cuales pueden hacer valer sus derechos los particulares afectados por un decreto de expropiación que, no obstante reunir todos los requisitos de fondo y de forma indispensable para su validez, puede lesionar derechos subjetivos o intereses jurídicamente protegidos, por injustificado retardo en su ejecución.

“Además, la jurisprudencia que desde esta última fecha señalada comenzó a abandonar la Corte, está motivada por la ambigua redacción del mencionado artículo 35, que al incluir la copulativa “y” en su redacción, arriba transcrita, impulsa al intérprete de ella a relacionar la fecha del decreto expropiatorio como base para retrotraer tanto el lapso de más de seis meses anteriores para determinar el precio medio de los inmuebles similares. *Pero, como ya hemos visto, la aplicación de esta tesis en la práctica puede dar lugar a determinaciones francamente reñidas con el precepto constitucional consagrado en el artículo 101 de nuestra Carta Fundamental*”.

En el caso de autos es conveniente señalar que el decreto que fundamenta la acción expropiatoria fue dictado el 23 de agosto de 1966 y publicado en la *Gaceta Oficial* Nº 28.116, de la misma fecha; la solicitud de expropiación fue presentada ante esta Corte el 13 de octubre de 1975, es decir nueve (9) años después, y el informe de avalúo fue consignado el 13 de agosto de 1980, es decir, que entre el decreto de expropiación y la consignación del avalúo han mediado catorce (14) años.

Este es uno de los casos en los cuales, de aplicarse mecánicamente el contenido del artículo 35 de la Ley de Expropiación, se estaría violando el precepto contenido en el artículo 101 de la Constitución, pues, la indemnización a pagarse no sería la “justa indemnización” a que se refiere el mencionado precepto, tanto más cuanto que ella sólo tiene lugar cuando el bien que se expropia pasa del patrimonio del expropiado al expropiante después de catorce (14) años de haberse dictado el decreto que ordenó la expropiación. Como es público y notorio que el valor de los inmuebles, como consecuencia de la expansión de la economía venezolana y el proceso inflacionario, ha aumentado en forma por demás considerable la indemnización o justiprecio no puede escapar a estas mismas determinantes. El justiprecio debe —ha señalado esta Corte— corresponder al valor actual del precio, pues el ideal en materia expropiatoria es que el expropiado no quede ni más pobre ni más rico que lo era antes del proceso. Como consecuencia de lo anteriormente señalado se encuentra suficientemente justificada la conducta de los peritos evaluadores de desechar la cuantía que pudiera surgir de la aplicación sin ponderación de operaciones de compra-venta realizadas con anterioridad por lo menos de catorce (14) años, y acoger a su vez operaciones que reflejan la realidad del valor inmobiliario rural en cercanías del momento en que se practicó el avalúo, tanto más cuanto que esa conducta encuentra base en

decisiones de esta Corte —parcialmente transcritas— de aplicación primordial del contenido del artículo 101 de la Constitución.

Por lo que respecta a la aseveración contenida en la impugnación del avalúo en el sentido de que los peritos incluyeron entre las operaciones a tomar en cuenta, dos (22) realizadas en la misma zona correspondientes a adquisiciones efectuadas por el Instituto Nacional de Obras Sanitarias (INOS), que no encajan en el concepto de similitud requerido por la Ley, se observa: de los autos consta que los terrenos objeto de adquisición por parte del INOS, corresponden a partes de mayor extensión, cuyas otras partes están incluidas dentro del presente proceso expropiatorio, y nada puede ser más similar o semejante que las partes de un todo. Una vez adquiridos por el INOS los inmuebles o derechos sobre los mismos, han pasado a conformar inmuebles jurídicamente diferentes a los que son objeto del presente proceso sin que por ello pierdan sus condiciones físicas, topográficas, climáticas, etc., que los asemejan. Por ello no se produce la idea de identidad que pretende la impugnante sino, por el contrario, un típico caso de similitud. Así se declara.

En cuanto al argumento esgrimido en la impugnación referente al hecho de que “La extensión del terreno avaluada por la comisión de expertos no se corresponde con el inmueble identificado por sus linderos y coordenadas en el escrito contentivo de la solicitud de expropiación”, se observa que la misma parte impugnante en escrito de fecha 10 de octubre de 1978, que corre inserto en el expediente, expresó: “Con la finalidad de concretar el objeto de la expropiación ... consigno marcada “Z”, copia certificada del documento N° 2 de fecha 28 de abril de 1977, donde consta la venta que José Nicolás Mazziota, José Amado Hernández, Delia Hernández Sequera y Francisco Elías Hurtado León, hacen al Instituto Nacional de Obras Sanitarias (INOS) de los derechos y bienhechurías que poseían en los fundos El Guamo, El Caimán, Gamelotal del Pao, Vallecito, ubicados en jurisdicción de los Distritos Tinaco y El Pao del Estado Cojedes, en virtud del decreto de expropiación N° 613 de fecha 23 de agosto de 1966 publicado en la *Gaceta Oficial* de la República de Venezuela N° 28.116 de la misma fecha, terrenos éstos que evidentemente escapan al objeto del presente juicio”.

En razón de lo cual, mal puede pretender esa misma parte impugnar el avalúo por la exclusión de una parte de la superficie expropiada, cuando ella misma ha solicitado su exclusión basándose en la existencia de un Decreto Ejecutivo Nacional en virtud del cual se ordenaba adquirir la parte de la superficie expropiada, cuando ella misma ha solicitado su exclusión basándose en la existencia de un Decreto Ejecutivo Nacional en virtud del cual se ordenaba adquirir la parte excluida por los peritos para otro ente del Estado y destinada a otro fin de utilidad pública. Así se declara.

E. Probable producción

CSJ-SPA (84)

20-4-82

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

En cuanto a la probable producción, al estudiar el informe de avalúo se observa que los peritos evaluadores han hecho un minucioso análisis de carácter técnico atendiendo a elementos tales como capacidad, sustentación de la tierra, índice de reproducción, capacidad de reproducción de los rebaños, tasas de natalidad y mortalidad del rebaño, calidad de los pastos; y, por la otra, la impugnación carece de base para sustentar seriamente que el elemento bajo estudio arroja conclusiones contrarias a la técnica aplicable y, en consecuencia, debe desestimarse. En materia de probable

producción, los peritos arribaron a la conclusión que el valor que debe fijarse es de Bs. 1.213,32 por hectárea, cantidad ésta similar a la de Bs. 1.210,17 por hectárea también, a la que llegaron al hacer el análisis tomando en cuenta los precios medios y más si tomamos en cuenta la magnitud de las cifras en consideración: 15.459,20 hectáreas. El primedio resultante, Bs. 1.211,73, es razonable y no influye en una forma desproporcionada en la indemnización a pagar a causa de la expropiación. Así se declara.

Finalmente cabe destacar que la objeción al justiprecio a que nos estamos refiriendo no ha sido debidamente fundamentada, limitándose la impugnante a señalar que los expertos utilizan un método que se fundamenta en cálculos hipotéticos que no se corresponden con la realidad del objeto de la expropiación y que tal "probable producción" así calculada lesiona sus intereses, no habiéndose comprobado lo alegado con el fin de desvirtuar el avalúo, ni ha alegado la impugnante que la decisión de los expertos esté fuera de los límites del fallo, ni que es inaceptable por excesiva o por mínima (artículo 174 del Código de Procedimiento Civil). Por estas razones debe desecharse la impugnación formulada en lo atinente a la probable producción. Así se declara.

F. Daños y perjuicios

CSJ-SPA (84)

20-4-82

Los daños y perjuicios en el juicio expropiatorio son calculados en función de elementos distintos a los calculados para el avalúo.

Finalmente, en el escrito de impugnación, la Procuraduría General de la República solicita que la Corte se pronuncie declarando la improcedencia de daños y perjuicios y de las observaciones que sobre tales conceptos ha formulado la comisión de peritos evaluadores e igualmente que se desestimen las observaciones realizadas por los mismos peritos relacionados con "probable producción" de los inmuebles en expropiación. A este respecto se observa que en cuanto a las consideraciones sobre los daños y perjuicios referidos, éstas se desenvuelven en simples "observaciones" de los peritos, quienes dicen inclinarse por su reconocimiento, pero sin que tal actitud ejerza ninguna influencia sobre el monto del avalúo consignado, ya que éste descansa fundamentalmente sobre el valor de la tierra y bienhechurías calculadas en función de elementos distintos a los daños y perjuicios. Así se declara.

VIII. FUNCIONARIOS PUBLICOS

1. Clases de funcionarios

A. Funcionarios de carrera

CPCA

31-3-82

Magistrado Ponente: Luis Mauri

El cargo de "Analista de Sistemas y Procesamiento de Datos II", es de Carrera.

En el texto transcrito, la apelante se concreta a calificar el cargo de *Analista de Sistemas y Procesamiento de Datos II* como de confianza y, por ende, de libre nombramiento y remoción, indicando que las tareas que realizaba eran de Supervisor y orientar al personal.

Siendo el caso que no estando contempladas dichas tareas en ninguno de los supuestos que tipifican los cargos de libre nombramiento y remoción, en las disposiciones que señala la apelante: Ordinal 3º del Artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa, ordinal 8º y letra "B", ordinal 2º del Decreto 211, se impone reconocer que dicho cargo es de carrera y, por tanto, nula la remoción de que fuera objeto, como si tratase de un cargo de libre nombramiento y remoción, por lo que la apelación no debe prosperar y así se declara.

La sentencia apelada expresa:

"...el objeto de la presente querrela es la pretensión de la parte actora de que se declare la nulidad del acto de remoción que lo afectara por considerar que el mismo estuvo viciado de ilegalidad por no encajar en el supuesto de la normativa que sirviera de fundamento para declarar el cargo que ocupaba como de libre nombramiento y remoción y, asimismo, porque la notificación de la remoción así como la del retiro adolecieron de vicios de gravedad. La Administración rechaza tales pedimentos, alegando que el cargo ocupado por el actor de Administrador IV, adscrito a los servicios centrales era de libre nombramiento y remoción. El Tribunal observa respecto al desarrollo de la querrela que la Administración ha hecho una defensa contradictoria del acto impugnado, por cuanto en el escrito de contestación se limita a afirmar como si fuese una verdad absoluta que el cargo ocupado por el actor de Analista de Sistemas y Procesamiento de Datos II, adscrito a la Oficina de Información del Sector Agropecuario, era de libre nombramiento y remoción, afirmando posteriormente la sustituta del Procurador General de la República, en su escrito de pruebas, que fue removido de dicho cargo por cuanto el mismo era el de Administrador IV, adscrito a los Servicios Centrales. Este tipo de defensa demuestra la total y completa ausencia de fundamento de un acto de tal índole en la cual resulta totalmente valedero el alegato del apoderado actor de que la Administración ve con total desprecio la situación efectiva y real del funcionario a quien afecta y lesiona en su estabilidad. En casos como el presente la Administración se presenta ante el juzgador con una decisión ya tomada, sin fundamento legal alguno para la cual se limita a afirmar que el cargo encaja en un supuesto al cual es ajeno. En efecto, el cargo efectivo y real del querellante, tal como él mismo lo demostrara con la documentación adjunta, era el de Analista de Sistemas y Procesamiento de Datos I, siendo el que figura en su expediente administrativo, es un cargo de carrera que figura en el Manual Descriptivo de Clases de Cargos bajo el código número 23451, el cual lo define en la siguiente forma: "*Características del trabajo:* Bajo dirección general, realiza trabajos de dificultad considerable y es responsable por la planificación, desarrollo y programación de todas las aplicaciones para el procesamiento de datos; supervisa a Programadores en una unidad grande; y realiza tareas afines según sea necesario. *Tareas típicas* (solamente de tipo ilustrativo): Planifica, coordina y supervisa el trabajo en una unidad de programación. Revisa y aprueba los cambios necesarios a los programas. Examina y presenta los programas concluidos al Jefe del Centro. Establece programas de adiestramiento interno. Hace estimaciones de costos de programación".

Ahora bien, la Administración no sólo ha estimado que el cargo es de alto nivel sino que también lo ha calificado como de confianza, pero no ha demostrado a todo lo largo del proceso, ni hay constancia en el expediente administra-

tivo, ni puede deducirse del cargo mismo, que encaja en ninguno de los supuestos del Decreto 211 aludidos en el oficio de retiro, por todo lo cual la decisión resulta infundada y, en consecuencia, nula y sin efecto y así se declara.

Por las consideraciones que anteceden, este Tribunal de la Carrera Administrativa, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara *con lugar* en todas sus partes el acto de retiro que afectara al querellante, anulando, por estar viciado de ilegalidad, el acto que lo afectara, ordenando su reincorporación al cargo que ocupaba de *Analista de Sistemas y Procesamiento de Datos*, o a otro de igual categoría y remuneración, con el pago de los salarios dejados de percibir hasta que se haga efectiva la reincorporación acordada...".

La parte motiva de la sentencia transcrita, cuyos particulares están conformes con los elementos de autos, se ajusta al derecho aplicado, la cual al acoger esta Corte, resulta a mayor abundamiento, excluyente de las pretensiones de la apelante repetidas en esta segunda instancia, y así se declara.

CPCA

28-4-82

Magistrado Ponente: Luis Mauri C.

El cargo de "Analista de Personal III" es de Carrera.

En el texto transcrito, el apelante se concreta a calificar el cargo de *Analista de Personal III* como de confianza y, por ende, de libre nombramiento y remoción, indicando el manejo de documentos y materiales de carácter confidencial.

Siendo el caso que no estando contemplada dicha tarea en ninguno de los supuestos que tipifican los cargos de libre nombramiento y remoción, en las disposiciones que señala el apelante: Ordinal 3º del Artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa, ordinal 8º y letra "B", ordinal 2º del Decreto 211, se impone reconocer que dicho cargo es de carrera y, por tanto, nula la remoción de que fuera objeto, como si se tratase de un cargo de libre nombramiento y remoción, por lo que la apelación no debe prosperar y así se declara.

La sentencia apelada expresa:

"...el cargo a que alude el acto de retiro es el de Analista II. Sin embargo, en la planilla de liquidación por retiro, que cursa al folio 32 del expediente administrativo la denominación que consta es la de Analista de Personal III, igualmente aparece tal denominación en la planilla de antecedentes de servicio en fecha 22 de octubre de 1979; en el Movimiento de Personal de fecha 1-1-76 también consta la mención del cargo de Analista de Personal III; aparece igualmente en el expediente al folio 129 una comunicación de fecha 16 de abril de 1974, dirigido a la recurrente que alude al cargo de Analista de Personal II.

De lo anterior se evidencia lo siguiente: si en el año 1974 la querellante ejercía el cargo de Analista de Personal II y subsiguientemente se menciona en los documentos que citamos que la misma ejercía el cargo de Analista de Personal III, se infiere que el cargo que ejercía la querellante para el momento del retiro era el de la serie III y no el de la II, pues lo lógico es presumir que fue ascendida y no lo contrario. Además, en el referido oficio aparece con un sueldo mensual de dos mil quinientos noventa bolívares (Bs. 2.590,00) y en la planilla de liquidación por retiro que señala el cargo de mayor jerarquía tal hecho está acorde también con el sueldo devengado, el cual asciende a la cantidad de dos mil quinientos bolívares (Bs. 2.500,00), era un sueldo básico más novecientos bolívares (Bs. 900,00) de compensación, Decreto 123 y contrato colectivo, para un total de tres mil novecientos cincuenta bolívares (Bs. 3.950,00) mensual.

Con lo cual el Tribunal encuentra evidenciado que el cargo desempeñado por la recurrente era el de Analista de Personal III. Sin embargo, por defecto y error de aplicación del Decreto 211, se excluye de la carrera un cargo que no es el ejercido por la demandante.

Ahora bien, el cargo de Analista de Personal III consta en el Manual de Especificaciones de Clases de Cargos bajo el código N° 15613 y las tareas típicas son: “Planifica, coordina y dirige la preparación de los programas de clasificación y remuneración, reclutamiento y selección, adiestramiento o seguridad social, que le sean asignadas y participa en su implantación.

Elabora y discute informes técnicos complejos sobre todas las fases del o de los programas. Sostiene entrevistas con funcionarios de alto nivel del organismo, con el propósito de coordinar el desarrollo del o de los programas asignados. Define las políticas a seguir por el organismo en materia de bienestar social. Revisa y conforma los procedimientos internos de personal elaborados por los analistas a su cargo”.

El acto administrativo de retiro ha sido fundamentado en el artículo único literal B-2 del Decreto 211, el cual alude a que son cargos de confianza: 2. “Los cargos cuyos titulares ejerzan la Jefatura o sean responsables de unidades de: compras, suministros y almacenamientos; 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”.

Hecho el análisis respectivo el Tribunal concluye que en el cargo desempeñado por la querellante, no se cumple ninguna de las funciones que señala el mencionado Decreto 211, por lo tanto, no se encuentra ajustado a derecho el acto de remoción y posterior retiro de la ciudadana Elida Rondón, no sólo por cuanto no se le siguió el procedimiento relativo a su reubicación, además de que el acto adolece del error de no excluir el cargo desempeñado por el querellante sino también porque el cargo de Analista de Personal III, no se encuentra tipificado en alguno de los supuestos del mencionado Decreto.

En base a los razonamientos anteriores, se declara la nulidad del acto de retiro de la querellante, se ordena la reincorporación al cargo de Analista de Personal III, con el pago de los sueldos dejados de percibir hasta la continuidad de la reincorporación.

Por las consideraciones precedentes, este Tribunal de la Carrera Administrativa, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara con lugar la querrela incoada por la ciudadana Elida Rondón, mayor de edad, con Cédula de Identidad N° 1879806, contra la República Instituto Agrario Nacional . . .”.

La parte motiva de la sentencia transcrita, cuyos particulares están conformes con los elementos de autos, se ajusta al derecho aplicado la cual al acoger esta Corte, resulta a mayor abundamiento, excluyente de las pretensiones de la apelante repetidas en esta segunda instancia y así se declara.

CPCA

15-4-82

Magistrado Ponente: Luis Mauri C.

El cargo de “Asistente Técnico Encargado” es de Carrera.

Observa la Corte que el párrafo transcrito en nada desvirtúa la jurisprudencia anotada pues la asistencia técnica que pudiere haber prestado el Sr. Mijares a los

Coordinadores o Supervisores de por sí, sin conocerse expresamente en qué consistía, y si realmente fue dada, lo cual no aparece comprobado en los autos, cuya carga correspondía a la Administración, no es suficiente para equiparar el cargo que desempeñaba el actor de Asistente Técnico encargado, según consta al folio 8, a los de Jefes y Coordinadores de programas nacionales, regionales y subregionales, a que se contrae el Ordinal 7, letra A, del Decreto 211 fundamento de su destitución, máxime cuando en el mismo oficio, al folio 34, que invoca el apelante, aparece expresamente que "la asistencia técnica se le da a los Coordinadores, Supervisores de Zona y Distrito y que éstos a su vez resuelvan los diferentes problemas, den las orientaciones a que hubiere lugar, párrafo que pone en evidencia la superior jerarquía de éstos con relación a los Asistentes, al corresponderles a aquellos la resolución y orientación de las diversas cuestiones que se presenten, sin que aparezca sumisión ni acatamiento a la asistencia que pudiesen haber recibido del Asistente Técnico, cargo que ni siquiera aparece en el Sistema de Clasificación de Cargos, y el que por el monto de su remuneración Bs. 3.200,00 mensual, descartan el que se trate de cargo de alto nivel, razones por las que también se impone rechazar la apelación interpuesta por el sustituto del Procurador y así se declara.

En fuerza de los razonamientos expuestos esta Corte administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley declara sin lugar la apelación interpuesta por el sustituto del Procurador General de la República contra la sentencia dictada por el Tribunal de la Carrera Administrativa de fecha 23 de Abril de 1980. quedando en consecuencia confirmada la misma en los términos expuestos y cuyo dispositivo ha sido transcrito al comienzo de esta sentencia.

CPCA

28-4-82

Magistrado Ponente: Gonzalo Salas

El cargo de "Fiscal de Rentas III" es de Carrera.

La Corte observa

Corresponde a esta Corte analizar las funciones inherentes al cargo desempeñado por el ciudadano José Alberto Paredes G., conforme a lo expresado por el Manual Descriptivo de Cargos y así determinar si es o no un cargo de confianza y por ende controlar la aplicación del Decreto 211.

Señala al efecto dicho Manual:

"Fiscal de Rentas III, Código 21.323, tiene las siguientes características del trabajo:

"Bajo supervisión general, realiza tareas de dificultad promedio en la supervisión de un grupo de fiscales de menor nivel; y/o fiscaliza a contribuyentes en los diferentes ramos de Rentas: Impuesto sobre la Renta, Renta Interna y Aduanas de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional y Leyes especiales; y realiza tareas afines según sea necesario". "Tareas típicas" (Solamente de tipo ilustrativo). Realiza fiscalizaciones de carácter interno y/o externo, de acuerdo a programas establecidos. Coordina, dirige y supervisa los trabajos realizados por un grupo de fiscales de menor nivel. Establece, dentro del grupo de trabajo, las acciones a seguir para el desarrollo de los programas asignados. Asigna las tareas a realizar por los fiscales a su cargo y los instruye y orienta sobre la forma de cumplirlas. Vigila que las actuaciones de los fiscales del grupo, durante el desarrollo y ejecución de sus funciones se ajusten a las normas técnicas y legales vigentes. Asiste a reuniones periódicas con el personal a su cargo y/o con otros Jefes de Grupo

a fin de intercambiar informaciones sobre el proceso general de Fiscalización. Supervisa la investigación de datos complementarios y antecedentes, solicitados en Oficinas Públicas y Privadas sobre contribuyentes en proceso de fiscalización para en base a su análisis e interrelación, decidir sobre la reorientación del proceso o recomendar la fiscalización a otros contribuyentes. Revisa actas e informes de actuaciones fiscales y formula las observaciones pertinentes”.

Constatado el Manual Descriptivo de Clasificación de cargos, es necesario concluir en contra de lo alegado por el Tribunal de la Carrera Administrativa que el cargo de Fiscal de Rentas III no es de aquellos cuyas características, descritas en el mencionado Manual, lo puedan conformar como de confianza de acuerdo al citado Decreto 211, y por ende, de libre nombramiento y remoción. El Fiscal de Rentas III, de acuerdo a la descripción contenida en el mencionado Manual, realiza funciones a él inherentes bajo supervisión inmediata, con una limitada y eventual función de supervisión sobre Fiscales de menor nivel y así se declara.

Por las razones anteriormente expuestas, esta Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara con lugar en todas sus partes, la apelación interpuesta por el apoderado judicial del demandante contra la sentencia de fecha 26 de enero de 1979 del Tribunal de la Carrera Administrativa, la cual queda revocada en todas sus partes y ordena la reincorporación del mencionado ciudadano José Alberto Paredes G. al cargo de Fiscal de Rentas III o a otro de igual jerarquía y remuneración y se le cancelen sus sueldos dejados de percibir hasta su efectiva reincorporación.

B. Funcionarios de libre nombramiento y remoción

CPCA

28-4-82

Magistrado Ponente: Luis Mauri

El cargo de “Jefe de Personal V” es de alto nivel.

Siendo el caso que la Administración fundamentó el despido repitiendo los supuestos normativos en forma genérica y abstracta, como aparece del acta de contestación que diera la sustituto del Procurador, al folio 294: “. . . por cuanto el recurrente desempeñaba el cargo de Jefe de Personal V, Dirección de Personal, que venía desempeñando en el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales. . .” y más adelante continúa: “. . . el acto de remoción del recurrente del cargo que venía ocupando en el Instituto que representó y su posterior retiro del mismo, no está viciado de ilegalidad, por cuanto se trataba de un cargo declarado como de Alto Nivel a tenor de lo señalado en el Numeral 8º del Literal “A”, del Artículo Único del Decreto 211 de la Presidencia de la República, y que en tal virtud, quien lo desempeñase era un funcionario de libre nombramiento y remoción, en un todo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4º, Ordinal 3º, de la Ley de Carrera Administrativa. . .” resulta evidente que dicha remoción de que fuera objeto el querellante, adolece de ilegalidad, y por ende procedente su nulidad y, consecuentemente la reincorporación al referido cargo de Jefe de Personal V y el pago de los sueldos dejados de percibir con motivo de aquel acto, quedando revocada en todas sus partes la sentencia del Tribunal de la Carrera Administrativa.

Por demás es de señalar que el cargo de Jefe de Personal V es un cargo de carrera según el Decreto 1310, Reglamento Parcial sobre Sistemas de la Clasificación de Cargos y de Remuneración, Código 15.525, Grado 23, clasificación que también aparece en el Decreto 495 reformativo de dicho Reglamento, de fecha 1-2-80.

En fuerza de las anteriores consideraciones esta Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara con lugar la apelación interpuesta contra la sentencia dictada por el Tribunal de la Carrera Administrativa de fecha 8 de octubre de 1980, la cual queda revocada en todas sus partes, y en consecuencia declara la nulidad del acto de remoción de que fuera objeto el querellante Plinio José Navarro, y se ordena su reincorporación al cargo que desempeñaba de Jefe de Personal V y se ordena también pagarle los sueldos dejados de percibir hasta su efectiva reincorporación.

CSJ-SPA (45)

4-3-82

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

El cargo de "Capataz de Obras Públicas II", no es de Confianza.

Sustancialmente el objeto del recurso intentado por el apoderado del empleado se contrae a atacar el acto de remoción y retiro de que fuera objeto por aplicación del numeral 1º, aparte B) del Decreto 211 por cuanto estima que es absurdo que el cargo ejercido por aquél, Capataz de Obras Públicas II, pueda ser considerado de "confianza" conforme a tal dispositivo que señala como funciones específicas para que proceda dicha calificación las de: "Fiscalización e inspección; avalúo, justipreciación o valoración; otorgamiento de patentes de invención, marcas, licencias y exoneraciones administrativas y custodia de especies fiscales y documentos mediante los cuales el Fisco Nacional otorga privilegios o prerrogativas a los contribuyentes; control de extranjeros y fronteras; y tripulación de naves y aeronaves al servicio de las autoridades de cada organismo".

Sobre la materia y a través de varias decisiones la Sala ha puntualizado, entre otros criterios, 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 del Ministerio, configuran, para la Administración, la motivación intrínseca y formal del acto cuando resuelve aplicar el Decreto 211.

El concepto de confianza que desenvuelve el literal "B"... debe buscarse a través del examen de las funciones inherentes a los cargos a que él se refiere".

Consideró asimismo, la Corte (S. 11-12-79) 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 apartados del referido Decreto fundamentan su decisión, señalándola expresamente. De lo contrario, forzoso es presumir que existe para la Administración una indefinición de funciones o un obstáculo para hacerlo que la imposibilita para enmarcar el caso particular en uno o más de los supuestos que cada aparte 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 fundamento representa en el campo jurídico-administrativo.

Ahora bien, en el caso de autos se observa que la Administración procedió a remover al funcionario (Oficio Nº 23-42-414300-02371 del 01-04-75) de acuerdo al ordinal 1º Categoría B) de confianza del Decreto Presidencial Nº 211 del 02-07-74... sin especificar cuáles de las funciones que el ordinal contempla correspondían en grado preponderante al cargo de Capataz de Obras Públicas II para

fundamentar su exclusión de la Carrera Administrativa. La ambigüedad en la aplicación del Decreto, no fue subsanada por los representantes de la querellada, quienes, si bien hicieron mención de las funciones típicas que contiene la descripción de la clase de cargo y promovieron pruebas de testigos dirigidas a comprobar su ejercicio por el funcionario, no establecieron la relación causal que existe entre ellas y una cualquiera de las funciones que señala el numeral 1º del aparte B) del ya citado texto reglamentario para justificar su procedencia; relación que tampoco aparece evidenciada en los recaudos que cursan en el expediente. (Folios 128 a 134).

En tal virtud, la Corte reitera decisiones anteriores y concluye en que el acto de remoción y subsiguiente retiro de Máximo Ayala Cuadros, no sólo carece de motivación formal al no señalar con precisión las funciones específicas de la sección B) que constituían la actividad principal de su titular, sino que tampoco constan en el expediente de modo explícito ni han sido demostrados por los sustitutos del Procurador, los hechos, elementos y datos concretos, que permitan justificar, de manera intrínseca, la naturaleza de las funciones que calificaban el cargo de Capataz de Obras Públicas II como incluido en el Decreto 211.

C. Aplicaciones del Decreto 211

CPCA

13-1-82

Magistrado Ponente: Antonio Angrisano

Para aplicar el Decreto 211, la Administración debe comprobar que quien ejerce el cargo de "Administrador Jefe I" realiza funciones de alto nivel o de confianza.

En el caso de autos la Administración se limitó a explicar en el proceso que el acto de retiro del querellante se fundamentó en el Artículo Unico, literales "A", ordinal 8, y "B" ordinal 2 del Decreto 211 del 2-7-74 esto por cuanto el recurrente en el cargo de *Administrador Jefe I* se desempeñaba como "Jefe de la Unidad Control Sistema de Adjudicatarios" ya que ejercía funciones de alto nivel y de confianza. Ahora bien, en el caso *Sub-judice* se observa que el accionante probó con la documentación que anexó al libelo —la cual está reproducida en el expediente administrativo— que desempeñaba las funciones del cargo de "Administrador Jefe I", para las cuales había sido designado; igualmente se observa que la remoción y retiro que se le hace (folios 10 y 11) es en relación al ejercicio de funciones de "Jefe de la Unidad Control Sistema de Adjudicatarios", pero la Administración no probó ni con el referido expediente administrativo ni con ningún otro medio probatorio que realmente desempeñara dichas funciones; la representación de la República alega que el cargo del cual se removiera el querellante, se encontraba en los supuestos de los literales A, ordinal 8 y B, ordinal 2, del Artículo Unico del Decreto N° 211, por cuanto sus funciones eran las enunciadas en las disposiciones indicadas pero no probó que el actor ejerciera esas funciones, sino que —por el contrario— la documentación sólo comprueba que el demandante se desempeñó en el cargo de "Administrador Jefe I" lo que configura un error en el objeto del acto impugnado que lo vicia y hace procedente su nulidad y así se declara.

En otras palabras, como la Administración no precisó ni probó que las funciones del cargo que desempeñaba el querellante, son de alto nivel o de confianza, resulta forzoso, para esta alzada, concluir pues en que no se comprobó a plenitud cuáles eran esas funciones que desempeñaba el funcionario dentro del organismo para que se le pudiera retirar de la función pública, por consiguiente, el acto administrativo

de remoción (folio 11) y posterior retiro (folio 10) carece de motivación, pues no han podido justificarse los supuestos de hecho en los cuales se basó la autoridad administrativa para decidir como lo hizo; en consecuencia, al no haber existido un análisis de los hechos de cuya consideración debe partirse para incluirlos en el supuesto previsto por el dispositivo legal, resultó imposible llegar a razonar cómo tal norma jurídica impone la resolución que se adopta en la parte dispositiva del acto y de allí que el acto de retiro del reclamante sea pasible de anulación y el fallo apelado susceptible de revocación y así también se declara.

En fuerza de los razonamientos expuestos, esta Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara con lugar la apelación interpuesta por la parte querellante contra la sentencia dictada por el Tribunal de la Carrera Administrativa en fecha 1º de junio de 1981 la cual queda totalmente revocada y, en consecuencia, se declara la nulidad del acto administrativo contenido en los oficios de remoción y retiro dirigidos al querellante, ciudadano Iván Miguel Beirutti Eljuri, identificado en autos, y por lo tanto se ordena su reincorporación al cargo de "Administrador Jefe I" —o a otro de similar remuneración y jerarquía— como el pago de los salarios dejados de percibir.

CSJ-SPA (77)

15-4-82

Magistrado Ponente: Julio Ramírez Borges

Para la aplicación del Decreto 211, es indispensable diferenciar los conceptos de "Alto nivel" y "Confianza".

Sobre la materia y a través de varias decisiones la Sala ha puntualizado que... el Decreto 211 declara de libre nombramiento y remoción ciertas clases de cargos basándose en dos conceptos principales: el "alto nivel" y la "confianza". El "alto nivel" relacionado con el grado jerárquico, que si bien es inferior al que ostentan los cargos que enumeran los ordinales 1º) y 2º) del artículo 4º de la Ley, es lo suficientemente elevado para implicar un *mayor grado de compromiso, responsabilidad y solidaridad con el organismo administrativo* al cual se sirve y que opera como *factor suficiente para excluir el cargo de la carrera*.

Por otra parte, el concepto de "confianza" que desenvuelven los literales "B" y "C" del texto que se analiza, debe buscarse a través del examen de las funciones inherentes a los cargos a que el primero de estos ordinales se refiere, y en la ubicación de otros de ellos dentro de los despachos de las autoridades de la Administración Pública Nacional, que, por la misma circunstancia, envuelven para sus titulares una alta responsabilidad y una máxima confidencialidad.

Como se observa, razones diferentes dieron lugar a la calificación de los cargos que enumera el 211 en sus tres literales. De allí pues que, para su aplicación, sea necesario analizar concienzudamente si el cargo específico puede excluirse de la carrera por ser de "alto nivel" o si, *por el contrario*, lo es por ser de "confianza". Si ambos conceptos fueran idénticos y compatibles, no hubiera existido en la Ley la referencia a las dos categorías de cargos, ni el Decreto 211 hubiera tenido necesidad de enumerarlos, distinguiéndolos. Con razón puede afirmarse, en consecuencia, que resulta mucho más fácil ubicar un cargo en la primera categoría: alto nivel, que en la segunda: confianza. Y en lo que concierne al literal "B" estima esta Sala que la autoridad que va a aplicarlo debe entrar a examinar a fondo *si dentro de las peculiaridades características de la organización, las funciones inherentes al cargo son calificables como de "confianza"*.

Por las razones expuestas, la Sala considera establecer como principio en este fallo que, para la aplicación del Decreto 211, dadas las serias implicaciones que la

misma envuelve y el efecto negativo que acarrea en el derecho primordial del funcionario público que constituye la estabilidad, *es indispensable que la autoridad administrativa defina con exactitud cuál de las causales contenidas en los literales del referido Decreto fundamentan su decisión, señalándola expresamente*. De lo contrario, forzoso es presumir que existe para la Administración una indefinición de funciones o un obstáculo para hacerlo, que la imposibilita para enmarcar el caso particular en uno o más de los supuestos que cada literal establece, a la par que resultaría difícil para el funcionario conocer, sin entrar a adivinar cuál de dichas causales está basando la exclusión del cargo que ejerce de la carrera administrativa, con las secuelas que esta carencia de fundamentos representa en el campo Jurídico-Administrativo.

CSJ-SPA (68)**25-3-82**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Son diferentes las nociones de cargos de alto nivel y cargos de confianza.

Como se observa, razones diferentes dieron lugar a la calificación de los cargos que enumera el Decreto 211 en sus tres literales. De allí pues que, para su aplicación, sea necesario analizar concienzudamente si el cargo específico puede excluirse de la carrera por ser de "alto nivel" o si, *por el contrario*, lo es por ser "de confianza". Si ambos conceptos fueran idénticos y compatibles, no hubiera existido en la Ley la referencia a las dos categorías de cargos, ni el Decreto 211 hubiera tenido necesidad de enumerarlos, distinguiéndolos. Con razón puede afirmarse, en consecuencia, que resulta mucho más fácil ubicar un cargo en la primera categoría: alto nivel, que en la segunda: confianza. Y en lo que concierne al literal "B" estima esta Sala que la autoridad que va a aplicarlo debe entrar a examinar a fondo *si dentro de las peculiares características de la organización, las funciones inherentes al cargo son calificables como de "confianza"*.

Por las razones expuestas, la Sala considera necesario establecer como principio en este fallo que, para la aplicación del Decreto 211, dadas las serias implicaciones que la misma envuelve y el efecto negativo que acarrea en el derecho primordial del funcionario público que constituye la estabilidad, *es indispensable que la autoridad administrativa defina con exactitud cuál de las causales contenidas en los literales del referido Decreto fundamentan su decisión, señalándola expresamente*. De lo contrario, forzoso es presumir que existe para la Administración una indefinición de funciones o un obstáculo para hacerlo, que la imposibilita para enmarcar el caso particular en uno o más de los supuestos que cada literal establece, a la par que resultaría difícil para el funcionario conocer, sin entrar a adivinar, cuál de dichas causales está basando la exclusión del cargo que ejerce de la carrera administrativa, con las secuelas que esta carencia de fundamentos representa en el campo jurídico-administrativo".

CPCA**24-3-82**

Magistrado Ponente: Luis Mauri

La actividad de inspeccionar contenida en el Decreto 211, es completamente distinta a la de participar en la elaboración de Sistemas de Control e Inspección.

Independientemente de la censurable conducta del *a quo* de afirmar omisiones de recaudos ajenas a la verdad, en desmedro de la buena administración de justicia,

realmente como lo señala la apelante, a los folios 78 al 83 del expediente administrativo que remitiera la Corporación de Turismo, a requerimiento de aquel Tribunal, por la apelante en el párrafo que antecede. Corresponde en consecuencia entrar a analizar si tales tareas configuran o tipifican el supuesto de procedencia invocado por la Corporación de Turismo para la remoción de la querellante, concretamente el Artículo Unico, literal B, Ordinal 1º del Decreto 211.

Al respecto la Corte observa: que las funciones que realizaba la actora señaladas por la apelante tales como "dirige, coordina (sic) supervisa; participa en la elaboración de sistemas de control e inspección... así como también se refiere a que toma decisiones de Tipo Técnico y Administrativo" en modo alguno corresponde a ninguno de los supuestos legales invocados para su destitución como funcionario de libre nombramiento y remoción, a saber Decreto 211 del 2-7-74.

Artículo Unico:

B. De confianza:

1. Los cargos cuyas funciones comprendan *principalmente* actividades de: Fiscalización e inspección; avalúo, justipreciación o valoración; otorgamiento de patentes de invención, marcas, licencias y exoneraciones; administración y custodia de especies fiscales y documentos mediante los cuales el Fisco Nacional otorga privilegios o prerrogativas a los contribuyentes; control de extranjeros y fronteras; y tripulación de naves y aeronaves al servicio de las autoridades de cada organismo..." lo cual se deduce de la simple lectura del transcrito texto legal, pudiendo añadirse que si la palabra inspección que señala el decreto es en la que ha querido fundamentarse la remoción, lo ha sido indebidamente pues distinto o diferente resulta la actividad de inspeccionar a la de participar en la elaboración de sistemas de control e inspección, pues esta actividad excluye la de que se trate del sujeto actuante en la inspección que es a quién se refiere el texto legal transcrito, razones por las que se impone el rechazo de la apeación interpuesta y así se declara.

2. *Derechos: Sueldos*

CPCA

21-4-82

Magistrado Ponente: Luis Mauri

El aumento de sueldos y salarios vigente desde 1-8-80 no anula de forma expresa las compensaciones establecidas y reconocidas por Decreto Presidencial.

La Corte no comparte el criterio expuesto por la representante de la Procuraduría General de la República, porque efectivamente considera que el aumento de sueldos y salarios establecido por la Ley General de Aumentos de Sueldos y Salarios en vigencia desde el 1º de enero de 1980, para todos los empleados públicos y privados, no tenía por qué anular, como en efecto no lo anula, de forma expresa las compensaciones establecidas y que le fueron reconocidas desde el 1º de enero de 1979, por Decreto de la Presidencia de la República Nº 495.

Como muy bien expresa el sentenciador *a quo* el hecho de que el artículo 52 del Régimen Parcial sobre los Sistemas de Clasificación de Cargos y Remuneraciones, establezca que los cargos al ser incorporados al Sistema de Clasificación de Cargos prevista en el mismo deberán ser remunerados con el sueldo mínimo correspondiente a la clase asignada, esta expresión está atemperada por la siguiente que señala que:

“...a los funcionarios que vinieren desempeñándolos no podrá disminuirseles la remuneración...”. Sin duda alguna el poder reglamentario sólo tuvo en ese momento el sueldo mínimo que devengaba el funcionario indistintamente, pero no expresó que los aumentos por las primas de antigüedad y jerarquía, quien la tuviera asignada antecedentemente, como es el caso, fueran reducidas; por todo lo cual esta Corte comparte tal criterio, y así se declara.

3. Disponibilidad

CPCA

21-1-82

Magistrado Ponente: Antonio J. Angrisano

No puede ordenarse la cancelación de la suma del mes de disponibilidad si el acto de remoción del funcionario es válido.

En cuanto al argumento contenido en el escrito de formalización de la apelación de la representación de la República, de que como el último cargo desempeñado por el querellante era de libre nombramiento y remoción y que, en consecuencia, el retiro estuvo ajustado a derecho, no procede el pago de los salarios dejados de percibir ni la reincorporación al servicio de la Administración, sino tan sólo debía ordenarse la realización de los trámites de reubicación que fueron omitidos en el caso presente, con la cancelación de la suma correspondiente al mes de disponibilidad, esta Corte —por razones antes expuestas— no comparte tal argumentación pues no pueden ordenarse los trámites de reubicación sino que se declare la nulidad del acto de remoción, ya que no puede ordenarse la cancelación de la suma del mes de disponibilidad si el acto de remoción es válido, ya que el querellante no tendría la condición de funcionario público. Por lo demás, el no cumplimiento de los trámites de reubicación constituye un vicio de ilegalidad el cual no puede ser subsanado sino con la declaratoria de nulidad del acto impugnado por parte del órgano jurisdiccional. Razones éstas que imponen rechazar también las argumentaciones al respecto contenidas en la formalización de la apelación de la parte querellada y así también se declara.

CPCA

24-3-82

Magistrado Ponente: Luis Mauri

El funcionario de Carrera cuando es removido de un cargo de libre nombramiento y remoción da lugar a la disponibilidad y a la reubicación, quedando obligada la Administración a dar estricto cumplimiento a la tramitación correspondiente.

Ha sido criterio establecido y reiterado en sentencias dictadas (9-4-81, 6-5-81, 5-10-81) en casos similares al presente, que el funcionario de carrera cuando sea removido de un cargo de libre nombramiento y remoción, da lugar a la disponibilidad y a la reubicación, de conformidad con lo previsto en la Ley de Carrera Administrativa y en el Reglamento sobre situaciones administrativas de los Funcionarios de Carrera, lo cual obliga a la Administración a dar estricto cumplimiento a la tramitación correspondiente puesto que el principio de la legalidad de los actos de la misma tiene por fundamento el que estén ajustados a los supuestos normativos específicos. Siendo el caso que el actor gozaba de la condición de Funcionario de Carrera, ple-

namente comprobado en los autos, al ser removido del cargo de Notario, expresamente señalado en el Reglamento respectivo como de libre nombramiento y remoción sin que la Administración, en el lapso del mes que corresponde a la disponibilidad, realizare los trámites tendientes a su reubicación y si no se lograre proceder entonces al retiro, en cuya situación se genera el pago de las prestaciones sociales correspondientes en base del último sueldo devengado y la consiguiente incorporación al Registro de Elegibles para cargos cuyos requisitos tenía, incurrió en ilegalidad, lo cual vicia de nulidad dicho acto de remoción, procediendo en consecuencia la reincorporación del funcionario al cargo, para que la Administración cumpla con las formalidades anotadas, quedando obligada también a pagar al querellante los sueldos dejados de percibir desde la fecha del ilegal retiro hasta la reincorporación a los fines indicados, si es que insiste en la remoción. Pago que hará tomando en cuenta únicamente la asignación básica mensual de Bs. 4.125,00, sin computar aranceles, salvo para el pago del mes de disponibilidad que debe hacerse en base al citado sueldo básico más lo devengado por aranceles en el último mes anterior a la remoción, lo cual asciende a la suma de Bs. 15.014,60 plenamente comprobado en autos y así se declara.

Por lo que respecta al argumento también fundamento del recurso de nulidad contra el acto de la remoción, de que dicho cargo no es de libre nombramiento y remoción, la Corte lo rechaza por cuanto expresamente está establecido en el Reglamento de las Notarías que el cargo de Notario es de libre nombramiento y remoción, exclusión de la Carrera Administrativa por parte del Ejecutivo ajustada a derecho en uso de la atribución que le confiere el ordinal 3º del artículo 4º de la Ley de Carrera Administrativa y así se declara.

En cuanto a las prestaciones sociales que correspondan al actor, el cálculo deberá hacerse en base del sueldo básico más lo percibido por concepto de arancel en el último mes de servicio, por cuanto en el caso de los Notarios rige un régimen especial en lo que atañe a la remuneración que perciben, la cual comprende la sufragada por el Estado más el porcentaje que la Ley de Arancel Judicial establece y así se declara.

Por lo atinente a las vacaciones, la Corte observa que del Oficio 230-4101 del 9-5-79 al folio 82, emanado de la Directora de Registro y Notaría del Ministerio de Justicia aparece plenamente comprobado que al actor no le concedieron las vacaciones que solicitó correspondientes al año 1978-79, lo cual acredita a su favor el derecho de reclamarlas con el consiguiente pago sustitutivo de las mismas, ya que por parte de la Administración en este proceso nada ha aportado que desmerite ese derecho; así como también es procedente el pago de las vacaciones fraccionadas que también reclama el actor equivalentes a 5 meses del año 1979, incluyendo el mes de disponibilidad si es que la Administración persiste en la remoción, todo lo cual deberá pagar tomando en consideración el monto del citado sueldo básico de Bs. 4.125,00 y así se declara.

Comentarios Jurisprudenciales

CONSIDERACIONES ACERCA DEL RETIRO DE FUNCIONARIOS DE CARRERA REMOVIDOS DE CARGOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION

Emilio Ramos de la Rosa
*Profesor de Derecho Administrativo
en la Universidad Católica Andrés Bello*

SUMARIO

- I. INTRODUCCION
1. *La Administración de Personal.* 2. *El sistema de estabilidad.*
- II. LA ESTABILIDAD EN LA LEY DE CARRERA ADMINISTRATIVA
1. *La disposición normativa.* 2. *La relación funcionario-cargo.*
- III. PROTECCION QUE LA LEY DE CARRERA ADMINISTRATIVA OTORGA
AL FUNCIONARIO
1. *El alcance de la protección.* 2. *Las modalidades de la protección.*
- IV. LAS CAUSALES DE RETIRO
1. *La reserva legal.* 2. *Características de las causales.* 3. *El régimen reglamentario.*

I. INTRODUCCION

1. *La Administración de Personal*

La Administración de Personal como disciplina integrada a la llamada Ciencia de la Administración, tiene por objeto lograr la óptima utilización de los recursos humanos en función de trabajo. Para ello es necesario que el elemento humano sea ubicado en el lugar para el cual revele poseer las mejores aptitudes de manera de permitirle que desarrolle sus inclinaciones e iniciativas propias, retribuyéndolo en la forma más cónsona con la labor que realiza.

Para lograr este objetivo es necesario que quienes tienen a su cargo el establecimiento y aplicación de las normas y principios rectores de la administración de personal, creen los mecanismos idóneos y apliquen y respeten los sistemas establecidos.

En el ordenamiento venezolano, basado en el llamado "régimen de méritos", la actuación de quienes tienen esa responsabilidad se traduce, en última instancia, en un necesario acatamiento de los sistemas establecidos en la Ley de Carrera Administrativa (o de los que puedan establecer normaciones especiales para ciertos casos tratados de manera diferente a como lo hace aquella Ley); de forma tal que no surjan situaciones anómalas o patológicas que impidan el logro de los objetivos perseguidos y conviertan una administración de personal por méritos, en un régimen disponible por los administradores para satisfacer requerimientos de naturaleza distinta a los que surgen de la sola necesidad de lograr una máxima eficiencia en la prestación de la actividad administrativa.

2. *El sistema de estabilidad*

Dentro de este orden de ideas, uno de los objetivos que se planteó la Ley de Carrera Administrativa, fue el de establecer un sistema de estabilidad en el servicio, que asegurara al servidor público su permanencia en el trabajo durante toda su vida

laboral, salvo que por circunstancias debidamente justificadas pudiera la administración empleadora poner fin a esa relación.

A nuestro juicio, todo el sistema de la carrera administrativa descansa sobre este principio, puesto que la estabilidad constituye el motor de todas las demás situaciones de ventaja que el ordenamiento jurídico establece en favor del funcionario, ya que es ella la que lo coloca en posición de superar su propia condición inicial a través del perfeccionamiento de sus habilidades, en procura de mejor remuneración, ascensos en las escalas establecidas, reconocimientos a su labor y, al final, disfrute de los beneficios sociales que ese ordenamiento pueda haber consagrado en su favor. En el campo de la función pública, el principio cobra mayor importancia porque impide (debería impedir) el sacrificio injustificado del trabajador en aras de componendas o retaliaciones políticas (teoría del "botín") o de cualesquiera otros intereses que no sean, como queda dicho, el perfeccionamiento de la actividad administrativa.

Por otra parte, respecto de la Administración empleadora la continuidad en la prestación del servicio, la especialización progresiva y el arraigo a la función prestada, en cuanto crean en el funcionario la vocación de servicio, permiten una mayor eficiencia que se traduce, al final, en una mejor satisfacción de las necesidades colectivas que constituyen norte de la actuación pública, por lo que en la medida en que la evolución del Estado responda a un mayor grado de desarrollo, la legislación aplicable tiende a consagrar en términos más amplios el derecho a la estabilidad¹.

Es por el contrario, signo de regresión, la incorporación al ordenamiento jurídico de fórmulas a cuyo través, ese derecho es negado o, de alguna manera, menoscabado.

II. LA ESTABILIDAD EN LA LEY DE CARRERA ADMINISTRATIVA

1. *La disposición normativa*

El derecho a la estabilidad aparece concebido en la Ley de Carrera Administrativa, en los siguientes términos:

"Los funcionarios de carrera gozarán de estabilidad en el desempeño de sus cargos. En consecuencia, sólo podrán ser retirados del servicio por los motivos contemplados en la presente Ley".

La norma transcrita consagra en su primera parte un derecho de los funcionarios. En su segunda, establece la consecuencia que se deriva del derecho consagrado.

La primera parte nos indica los aspectos que conforman el supuesto normativo necesario para que el derecho se constituya: que se trate de un funcionario de carrera, es decir, de un servidor público que, en virtud de nombramiento, haya ingresado a la Administración con cumplimiento de las normas y requisitos que se establecen en el Capítulo I del Título IV de la Ley, para desempeñar un servicio de carácter permanente². Y, en segundo lugar, que ese funcionario (de carrera), desempeñe un cargo en la Administración Pública.

En virtud del primer requerimiento quedan excluidos del ámbito de aplicación de la norma transcrita, todas aquellas categorías de funcionarios que no sean de carrera, los cuales, si bien quedan sometidos a la Ley y amparados por ella, no gozan de estabilidad, en los términos del artículo 17.

El segundo requerimiento plantea una interrogante, no resuelta legislativamente: ¿qué clase de cargo debe ser el que desempeña el funcionario amparado por la estabilidad?

1. Rondón de Sansó, Hildegard. *El Sistema Contencioso-Administrativo de la Carrera Administrativa*. Pág. 42, Ediciones Magón. Caracas, 1974.

2. Rondón de Sansó, Hildegard. *Op. cit.* Pág. 44.

La pregunta es válida porque la propia ley contempla dos categorías de cargos: los de carrera y los de libre nombramiento y remoción³. En consecuencia, debe establecerse si la estabilidad ampara al funcionario de carrera, independientemente de la naturaleza del cargo que desempeñe.

2. *La relación funcionario-cargo*

La existencia de varias categorías de cargos y de funcionarios, permite la composición de las siguientes relaciones:

- a) Cargos de carrera desempeñados por funcionarios de carrera.
- b) Cargos de carrera desempeñados por funcionarios que no lo son, bien por que sean de libre nombramiento y remoción, bien por estar en el denominado régimen transitorio.
- c) Cargos que no son de carrera desempeñados por funcionarios de carrera.
- d) Cargos que no son de carrera desempeñados por funcionarios que no son de carrera.

Esta circunstancia obliga a hacer algunas consideraciones en torno a las diferentes situaciones en que puede encontrarse un funcionario en relación a un cargo, a fin de establecer un criterio acerca de su estabilidad. Ya hemos dicho que la previsión del artículo 17 se aplica sólo a los funcionarios de carrera. En consecuencia, no es necesario plantearse las situaciones indicadas bajo las letras b) y d), toda vez que ellas se refieren a situaciones en las cuales no intervienen funcionarios de esa categoría.

No ocurre lo mismo con los supuestos previstos en las letras a) y c), por cuanto en ello sí se trata de funcionarios de carrera, sólo que varía la naturaleza del cargo ocupado. En este sentido:

a) *La estabilidad de los funcionarios de carrera que desempeñen cargos de carrera.*

Podríamos decir que ésta debería ser la hipótesis única de la Ley: que funcionarios que han satisfecho todos los requisitos exigidos por el ordenamiento legal y, por lo tanto, han sido incorporados a la carrera administrativa, ejerzan un cargo debidamente clasificado, en conformidad con las normas aplicables, como de carrera.

Puede afirmarse, sin lugar a dudas, que en este supuesto el derecho establecido en el artículo 17 se aplica en toda su extensión, de manera que un funcionario que se encuentre en estas condiciones goza de estabilidad y no puede ser retirado del servicio sino por las causales establecidas en la Ley de Carrera Administrativa.

b) *La estabilidad de los funcionarios de carrera que desempeñen cargos que no son de carrera.*

Nada obsta a que un funcionario que ha sido incorporado a la carrera administrativa, pase a desempeñar un cargo de los clasificados como de "libre nombramiento y remoción". Por el contrario la propia Ley prevé esta posibilidad cuando en su artículo 51 dispone que "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". Por otra parte, si se toma en cuenta la jerarquía de esos cargos (al menos de los mencionados en los ordinales 1º y 2º del artículo 4 de la Ley), resulta lógico que quienes han hecho una carrera al servicio de la Administra-

3. Ley de Carrera Administrativa. Artículo 3.

ción aspiren y, en cierta forma tengan derecho, a esos cargos. Sin embargo, es admisible que en relación a ellos —cargos de un alto componente político y de relevante confiabilidad—, la realidad imponga que la posición del funcionario sea distinta.

A nuestro juicio, los funcionarios que se encuentren en el supuesto del epígrafe, pueden ser objeto de remoción libremente acordada por quien tenga la competencia para ello. Ahora bien, cabe preguntarse: ¿cuál será su destino? En línea de principio nos atrevemos a sostener que ellos deben ser incorporados a un cargo de igual o superior jerarquía al último de carrera desempeñado y para el cual reúnan las condiciones exigidas, sin que puedan ser separados de la Administración ni privados del goce de los beneficios que la Ley les acuerda.

No obstante, no ha sido ésta la solución aportada por la normativa aplicable en nuestro país, ya que en realidad, los funcionarios de carrera que, bien porque hayan accedido a los cargos de alta dirección a que se refieren los dos primeros ordinales del artículo 4º, bien porque se encuentren en el desempeño de cargos calificados como de confianza o de alto nivel (ordinal 3º, *ejusdem*), son separados de esos cargos, resultan, en la generalidad de los casos, retirados del servicio público.

III. PROTECCION QUE LA LEY DE CARRERA ADMINISTRATIVA OTORGA AL FUNCIONARIO

1. *El alcance de la protección*

La condición de funcionario otorga a quien la detente la protección de la Ley de Carrera Administrativa. En este sentido el Tribunal de la Carrera Administrativa ha sostenido que “en base a este postulado enunciado en su artículo 1º, las normas que han sido dictadas se aplican a todos los funcionarios públicos cualquiera que sea su naturaleza, atendiendo naturalmente a las modalidades que ella establece”⁴. Esta protección es más amplia e intensa cuando, además, goza del *status* de funcionario de carrera, habiéndolo admitido así, en innumerables oportunidades, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal de la Carrera Administrativa⁵.

2. *Las modalidades de la protección*

Esta protección se expresa, en primera instancia, en la consagración de un conjunto de situaciones catalogadas por la Ley como derechos del funcionario, es decir, situaciones de ventaja (en cuanto que titular de un derecho subjetivo) que él tiene frente a la Administración empleadora⁶.

Estos derechos, como es sabido, son de diferente alcance; mientras unos —que podríamos denominar genéricos— corresponden a todos los servidores públicos, otros han sido reservados por el Legislador para beneficio de quienes posean la condición de funcionarios de carrera. Entre ellos, el derecho a la estabilidad en el servicio, cuya consagración en el artículo 17 de la Ley, ha sido formulada de una manera tan clara, que no admite interpretación alguna: *la estabilidad consiste en que los funcionarios*

4. Véanse a título de ejemplo, los Artículos 19, Parágrafo Unico; 40, Parágrafo Unico; 51.

5. T.C.A. Sent. del 29-02-72. Quintana Armida. La Carrera Administrativa. Colección *Estudios Jurídicos* Nº 8, pág. 128. Caracas, 1980.

6. “Sin embargo, de aquí no puede inferirse, como parece pretenderlo la Procuraduría, que los empleados ordinarios están total y absolutamente desamparados por la Ley de Carrera Administrativa y que ésta sólo protege a los funcionarios de carrera. Al contrario, la Corte juzga que dicha Ley protege también a aquéllos, pero dentro de un régimen de protección más limitado que el que corresponde a los funcionarios de carrera”. C.S.J.-S.P.A. Sent. de 18-02-74. Pierre Tapia, Oscar. *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia*. Nº 2, 1974.

de carrera sólo pueden ser retirados del servicio por los motivos establecidos en la Ley de Carrera Administrativa.

Pero, se habría quedado corto el Legislador si junto a la consagración del derecho, no hubiera previsto cuáles son esos motivos. Y es por ello que en el artículo 53 *ejusdem*, estableció los supuestos de retiro, los cuales están concebidos en forma tal, que no es posible al administrador crear nuevos supuestos ni extender por aplicación analógica los allí previstos. Es decir, se trata de una enumeración taxativa que, por una parte, asegura al funcionario el conocimiento previo de las razones por las cuales su prestación de servicios puede cesar, en tanto que por otra, le garantiza que no habrá otras —distintas a las allí señaladas— que puedan servir de fundamento a su empleador ⁷.

El tercer mecanismo protector lo consagra la Ley al admitir la recurribilidad de los actos administrativos dictados en ejecución de ella y crear un organismo jurisdiccional competente para conocer y decidir las reclamaciones que formulen los beneficiarios de la Ley cuando consideren lesionados sus derechos por el obrar administrativo ⁸.

Tenemos así que quien ostente la condición de funcionario de carrera tiene el derecho a no ser retirado del servicio sino por una de las causales que establece el artículo 53 de la Ley y a ocurrir ante el órgano jurisdiccional en la medida en que estime que ha sido lesionado su derecho.

IV. LAS CAUSALES DE RETIRO

1. La reserva legal

De acuerdo con el artículo 122 de la Constitución, es de la reserva legal el establecimiento de la carrera administrativa, mediante las normas de ingreso, ascenso, traslado, suspensión y retiro de los empleados de la Administración Pública Nacional ⁹.

Este régimen fue establecido en la Ley de Carrera Administrativa y consiste —en lo que a retiro se refiere— en la consagración de determinados motivos como hechos justificadores del rompimiento de la relación de empleo público. Estos motivos, para responder al mandato constitucional, sólo pueden ser establecidos en la Ley, la cual, además lo hizo en forma cerrada, excluyente de la posibilidad de que cualquier otra rama del Poder Público pudiera incorporar nuevas causales o extender, por aplicación analógica, a casos similares, el alcance de las establecidas.

2. Características de las causales

El artículo 53 establece como causales de retiro, la renuncia, la reducción de personal, la invalidez, la jubilación y la destitución.

7. "Como cualquier relación jurídica, también aquella de empleo da lugar a derechos y deberes para las partes entre las cuales ella corre. Los derechos derivantes para el empleado de la asunción del cargo pueden resumirse: 1) derecho al cargo, que se adquiere establemente después de transcurrir el período de prueba y que se desenvuelve en una doble dirección. Incluye el derecho a la admisión en el cargo (*ius ad officium*) y el derecho a ser mantenido en él (*ius in officio*), (siempre que permanezcan las condiciones subjetivas de idoneidad del titular y las objetivas para la conservación del cargo). (Mortati, Constantino, *Istituzioni di Diritto Pubblico*. I. Pág. 579. CEDAM. Padova, 1969).
8. "Las causales de retiro establecidas en la Ley de Carrera Administrativa son de índole taxativa, no poseyendo en consecuencia la Administración facultad de crear nuevas o de utilizar figuras análogas a las previstas". T.C.A. (Quintana Armida, *Op. cit.*, pág. 747).
9. "De allí que el Contencioso-Administrativo de la Carrera Administrativa se presente como el sistema de protección jurisdiccional de los sujetos sometidos a la Ley de Carrera Administrativa en relación a las acciones derivadas de dicha Ley". Rondón de Sansó, Hildegard. *Op. cit.* Págs. 59 y 60.

Este régimen de causales taxativamente establecidas por la Ley, otorga al funcionario la seguridad de que mientras cumpla con los deberes de su cargo y no manifieste su voluntad de separarse del servicio, no podrá serlo por acto de la Administración. A estos dos primeros supuestos (destitución y renuncia debidamente aceptada), se agregan la imposibilidad física de continuar presentando sus servicios (invalidez), o el transcurso del tiempo suficiente para optar a la jubilación.

Estas cuatro causales, al producirse, generan de por sí, el retiro del funcionario del servicio público. Existe una quinta causal de retiro que a nuestro juicio está indebidamente formulada en la Ley: la reducción de personal. En realidad, y a pesar de que el artículo 53 de la Ley de Carrera Administrativa la incluye entre las causales de retiro, lo cierto es que la reducción de personal sólo genera el pase a la situación de disponibilidad del funcionario y el deber de la Administración de procurar su reubicación en un cargo de carrera para el cual reúna los requisitos legales y reglamentarios que se establezcan¹⁰.

Lo que determina el retiro (y sería en propiedad la causal) es que dentro del plazo de disponibilidad, el funcionario no pueda ser reubicado, conforme lo establece el párrafo único del artículo 54.

Tenemos entonces en la Ley, lo que podríamos denominar causales de retiro simples (porque la sola ocurrencia del hecho previsto en la Ley genera la consecuencia) y una causal —llamémosla compleja— que requiere no sólo el hecho previsto en la Ley (reducción de personal), sino un acto posterior y condicionante (la imposibilidad de reubicación del funcionario). En todo caso, son éstos, y más ningún otro, los supuestos en lo que la Ley de Carrera Administrativa fija el régimen legal de retiro del servicio de los funcionarios de carrera. Cualquier otra figura en cuya virtud se retire a un funcionario de carrera es ilegal y, por tanto, nula.

No obstante la regulación legal, la Administración Pública Nacional se encontró ante una situación que no había sido satisfactoriamente resuelta en la Ley: la de los funcionarios de carrera que ocuparon cargos de libre nombramiento y remoción. El problema era el siguiente: ¿Qué hacer con ellos cuando fueran removidos de estos cargos? La Ley nada decía al respecto, aun cuando los declaraban en situación de permiso especial en los términos señalados en el reglamento¹¹.

3. El régimen reglamentario

La solución que se adoptó fue la de reglamentar esta situación administrativa previendo su pase a disponibilidad y ordenando a la Administración su reubicación en un cargo de similar jerarquía y remuneración al último de carrera desempeñado o, de ser posible, a un cargo de carrera de mayor jerarquía. Hasta aquí, la regulación podía entenderse ajustada al espíritu, propósito y razón de la Ley, por cuanto respetaba la estabilidad en el servicio del funcionario. Sin embargo, el reglamentista fue más allá y estableció un procedimiento, conforme al cual, el funcionario puede ser retirado del servicio. Cabe preguntarse, ¿cómo llega la Administración a esta solución?

La forma, aunque artificiosa es sencilla: se incorpora en un reglamento de la Ley de Carrera Administrativa una disposición conforme a la cual el retiro del servicio se produce *por no haberse logrado la reubicación del funcionario objeto de una remoción de un cargo de libre nombramiento y remoción*.

El mecanismo opera en la misma forma compleja que se ha referido para el caso de la reducción de personal: separado el funcionario del cargo de libre nombra-

10. "Por otra parte, la Constitución del 61, vigente, sujetó a la reserva legal todo lo relativo a la Carrera Administrativa (artículo 122)...". Rondón de Sansó, Hildegard. *Op. cit.* Pág. 380. T.C.A. Sent. del 29-02-72.

11. Ley de Carrera Administrativa. Artículo 54.

miento y remoción, entra en período de disponibilidad, dentro del cual la Administración debe tratar de reubicarlo y si resulta imposible, procederá a su retiro.

La única diferencia existente entre esta figura y la de la reducción de personal es que, mientras ésta se haya consagrada en la Ley, aquélla aparece establecida en un reglamento.

El artificio consiste en incluir esta causal de retiro dentro de la normativa reglamentaria que desarrolla las previsiones de los artículos 26, 51, 53 y 84 de la Ley.

Como se sabe, el 26 se refiere al derecho de las prestaciones que tiene el funcionario público al renunciar o ser separado de su cargo conforme al artículo 53. Dado su contenido, podemos afirmar que de él no se desprende posibilidad alguna de que el reglamento disponga una nueva causal de retiro. Por el contrario, el artículo es enfático al señalar que las prestaciones corresponden cuando la ruptura de la relación laboral se produzca por renuncia o retiro del cargo "conforme a lo previsto en el artículo 53 de esta Ley". De donde, en puridad de conceptos podría afirmarse que si el retiro se produce por una causal prevista en otro texto normativo, no sería procedente el pago de las prestaciones.

El artículo 53 es, justamente, el que establece las causales y, como quedó establecido, en él no se menciona la de no reubicación de los funcionarios de carrera removidos de cargos de libre nombramiento y remoción, ni contiene ninguna habilitación para que por vía de reglamento se tipifiquen nuevas causales.

El artículo 84 de la Ley otorga el derecho a los herederos del funcionario muerto de percibir las prestaciones que a éste habrían correspondido. Obviamente no guarda relación con el caso en estudio.

Por último nos queda el artículo 51 que, como ya se ha señalado, establece el régimen de permiso especial en que se encuentran los funcionarios de carrera que ocupen cargos de representación popular o de libre nombramiento y remoción. De acuerdo a este artículo, la situación de permiso especial se configurará conforme —o en los términos— que señale el reglamento.

La referencia a la norma reglamentaria está hecha en lo que se refiere a los términos en que la situación de permiso especial ha de producirse. En este sentido, el reglamento debe pronunciarse sobre los aspectos de hecho y de derecho que envuelvan al funcionario durante la situación del permiso especial, tal como en efecto lo hace el Reglamento sobre las Situaciones Administrativas de los Funcionarios Públicos¹², en sus artículos 28 al 31, ambos inclusive, por lo que si ya el Ejecutivo Nacional dictó el reglamento exhortado por el artículo 51 de la Ley, la invocación a ese artículo que se hace en la fundamentación legal del que versa sobre retiro y pago de prestaciones a los funcionarios de carrera, no se explica, como no sea para justificar la inclusión del supuesto del retiro por imposibilidad de reubicación. (Es de hacer notar que la ilegal causal de retiro también aparece consagrada en los artículos 37 y 38 del Reglamento sobre Situaciones Administrativas).

Ahora bien, la potestad reglamentaria es inherente al ejercicio de la función administrativa. En lo que a la reglamentación de las leyes se refiere, el ordinal 10º del artículo 190 de la Constitución, la consagra como una atribución del Presidente de la República. Como bien señala Lares Martínez¹³, la potestad de reglamentar las leyes no necesita autorización legislativa, quedando a juicio de la Administración determinar "si es o no necesario o conveniente, para la ejecución una ley, de un reglamento que la complementa". Sin embargo, esta potestad encuentra un límite en el propio texto constitucional que la consagra, cual es respetar el espíritu, propósito y razón de la ley reglamentada. Como se observa, la potestad es discrecional (al menos

12. Ley de Carrera Administrativa. Artículo 51.

13. Decreto Nº 1.038 del 25-07-75. G.O. Nº 30.797 del 15-09-75.

en su inicio: discrecionalidad en el AN) ¹⁴, en cuanto admite una cierta "libertad de apreciación de los hechos, para decidir u orientar su actuación" ¹⁵, pero queda sometida a expresas limitaciones en lo que a su contenido se refiere (discrecionalidad en el QUID) ¹⁶.

A este respecto ha sido jurisprudencia reiterada de nuestro máximo Tribunal que "se altera el espíritu de la Ley cuando el acto reglamentario contiene excepciones o sanciones no previstas, o disposiciones contrarias a los fines perseguidos por el Legislador" ¹⁷.

Consecuente con esta tradición jurisprudencial, en materia de carrera administrativa la Corte Suprema de Justicia declaró la nulidad parcial del Reglamento sobre Retiro y Pago de Prestaciones Sociales de los Funcionarios Públicos de Carrera, por cuanto al incorporar el requisito de la ininterrupción del servicio para tener derecho al pago de las prestaciones sociales, había ido más allá del espíritu, propósito y razón de la Ley ¹⁸.

La nueva causal de retiro, incorporada en el Reglamento relativo al Régimen de Permiso Especial a los Funcionarios de la Administración que ocupen cargos de Libre Nomenclatura y Remoción, y de Representación Popular y al Pago de Indemnizaciones por Causa de Retiro del 21 de marzo de 1973, fue ratificada en el Reglamento sobre Régimen Especial y Pago de Indemnización del 28 de mayo de 1974 y, posteriormente —aunque con modificaciones—, se reprodujo en el Reglamento sobre Retiro y Pago de Prestaciones Sociales a los Funcionarios Públicos de Carrera, actualmente en vigencia.

La creación de dicha causal por vía reglamentaria viola directamente el mandato contenido en el artículo 122 de la Constitución de la República, conforme al cual corresponde al Legislador dictar las normas sobre retiro de los empleados de la Administración Pública Nacional, constituyendo así una invasión de atribuciones legislativas por el poder administrador, que desconoce el principio de la separación de funciones establecido en el artículo 118 de la Constitución y atenta contra el principio de legalidad consagrado en el artículo 117 *ejusdem*.

Por otra parte, altera también el espíritu, propósito y razón de la Ley, con lo cual viola el mandato del ordinal 10º del artículo 190 de la Constitución y desconoce la expresa disposición del artículo 17 de la Ley de Carrera Administrativa, conforme al cual el retiro sólo procede por causas o motivos previstos en la Ley, siendo de destacar que es, justamente, la falta de tal previsión de la Ley, lo que llevó al Ejecutivo Nacional a consagrar por vía reglamentaria, la nueva (e ilegal) causal ¹⁹.

14. Lares Martínez, Eloy. *Manual de Derecho Administrativo*. Pág. 74. 4ª edición. U.C.V. Caracas, 1978.

15. Giannini, Massimo Severo. *Corso di Diritto Amministrativo*. "L'Attività Amministrativa". Págs. 38 a 40. Giuffrè, Milano, 1967.

16. Brewer-Carías, A. R. *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-74 y Estudios de Derecho Administrativo*. Tomo I. U.C.V. Pág. 17. Caracas, 1975.

17. Brewer-Carías, A. R. *Op. cit.* Tomo III. Pág. 127.

18. Brewer-Carías, A. R. *Op. cit.* Tomo III. Pág. 128.

19. C.S.J.-S.P.A. Sentencia del 24 de abril de 1980. Piere Tapia, Oscar. *Op. cit.* Nº 4. 1980. Págs. 70 y 71.

BIBLIOGRAFIA

Libros

Jesús CABALLERO ORTIZ, *Las empresas públicas en el derecho venezolano*. Colección Estudios Jurídicos N° 13, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1982, 402 pp.

En el contexto de la participación del Estado en el proceso económico, la actuación más relevante la constituye —sin lugar a dudas— su papel como Estado empresario. El desarrollo creciente alcanzado por el sector empresarial público en los últimos años justifica un estudio detallado y analítico sobre el tema, tal como nos lo presenta el Profesor Caballero en la presente obra.

Desde hace ya algunos años he venido siguiendo muy de cerca el proceso evolutivo de la empresa pública. En 1967, cuando publicara “Las empresas públicas en el Derecho Comparado” decía que “las empresas económicas del Estado son una realidad y una necesidad como medio de acción gubernamental que, si se realiza con *decisión y firmeza*, puede ser un útil instrumento de desarrollo económico”. Traigo a colación esas palabras porque precisamente el autor nos presenta a las empresas públicas —en el desarrollo alcanzado en la actualidad— como una realidad incontable que es analizada, no sólo en su régimen jurídico, sino, en tanto que “realidad”, con sus virtudes, pero también con sus fallas y deficiencias.

El análisis de una institución requiere necesariamente el conocimiento del medio en el que la misma se desenvuelve, los factores que obran a favor de su creación en un país determinado. Sólo a partir de esos hechos pueden configurarse los conceptos. En esa forma, el autor dedica la primera parte de su estudio a la evolución de la empresa pública con el objetivo preciso de determinar un criterio de la misma.

No obstante, en virtud de la ausencia de un régimen jurídico uniforme la empresa pública necesariamente debe estudiarse tomando en consideración sus formas jurídicas, razón ésta por la cual, a partir de ellas son analizados los mecanismos de creación, las estructuras internas y las modalidades de reagrupación de empresas por sectores, todo ello, en una segunda parte.

En la tercera y cuarta parte, a través del estudio del régimen de personal, financiero y de control, principalmente, el autor prevé de relieve las causas fundamentales que obran en contra de una sana administración de las empresas públicas: ausencia de política de personal, falta de coordinación entre los aportes del Estado y los resultados que éste debe obtener de las empresas, deficiencias éstas que —como lo demuestra— no pueden resolverse sólo a partir de la instrumentación de nuevos controles, pues como alguna vez lo dijera el prologuista Jean Rivero, los mejores controles, por sí solos, no resultarán nunca eficaces para corregir una administración distorsionada. Por el contrario, en la presente década la gestión empresarial pública requiere más que nunca de la decisión y firmeza a las cuales me refería en 1967.

El libro de Jesús Caballero Ortiz, en todo caso, será de ahora en adelante, el obligado trabajo de consulta para todo el que quiera saber algo sobre las empresas públicas en Venezuela.

A. R. B. C.

René Jean DUPUY, *L'Océan Partagé*. Editions A. Pedone, París, 1979, 287 páginas.

De la libertad de los mares a la partición de los océanos. Esta frase resume la evolución que el Derecho del Mar ha experimentado en las últimas décadas, evolución en la que la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar ha jugado un papel preponderante. En efecto, en la Conferencia mencionada, una de las más relevantes efectuada bajo el auspicio de las Naciones Unidas, se expusieron y discutieron las posiciones de todos los Estados con respecto al Derecho del Mar.

El mandato de la Conferencia era establecer un "régimen internacional equitativo..." que comprendiera todos los aspectos del Derecho del Mar y que, además, obtuviera el consenso general de los Estados participantes. Una tarea nada fácil si se toma en cuenta que para obtener el consenso requerido debían conciliarse los intereses, muchas veces contradictorios, de los ciento cincuenta (150) países participantes en la Conferencia.

El objeto del libro que se reseña es, precisamente, el estudio de la evolución del Derecho del Mar y el análisis que el autor realiza, basado en su experiencia como miembro de la delegación francesa¹, de las negociaciones efectuadas en el seno de la Conferencia. Este análisis, hecho con un profundo conocimiento de la materia, constituye, a nuestro juicio, el principal mérito de la obra por cuanto ayuda a entender el difícil proceso llevado a cabo en la Conferencia que acaba de concluir después de ocho años de debates. Si bien es cierto que el estudio abarca solamente los debates realizados hasta 1978, esto no le resta importancia por cuanto ya en esa época se habían discutido las principales disposiciones incorporadas en la Convención, que son precisamente las que el autor examina.

En tal sentido, el Profesor Dupuy comienza señalando, en la Introducción, las causas de la evolución del Derecho del Mar. Así, analiza el avance extraordinario de la tecnología que ha multiplicado las utilizaciones posibles del medio marino, y las razones de tipo político relacionadas con la participación de nuevos Estados, productos del proceso de descolonización, en la elaboración de las nuevas reglas sobre Derecho del Mar.

El Capítulo I está dedicado a un análisis dialéctico del nuevo Derecho del Mar, en el que dos grandes principios se enfrentan: Por un lado, el movimiento de apropiación por parte de los Estados riberaños de zonas marítimas más allá de horizontes que en el pasado eran inaccesibles a sus soberanías; y, por el otro, la tendencia inversa, la proposición de convertir el suelo y el subsuelo más allá de la jurisdicción nacional, en patrimonio común de la humanidad. Asimismo, mientras las potencias marítimas invocan la libertad de los mares y el principio de acuerdo como base del Derecho Internacional, los Estados ribereños fundamentan sus declaraciones unilaterales de competencias marítimas en base a su derecho al desarrollo y a su deber de proteger los recursos vivos de las zonas adyacentes a sus costas.

De las contradicciones señaladas se esglosan cuatro principios de tensión dialéctica que han transformado al derecho del mar. Los dos primeros son consecuencia del desarrollo tecnológico, los dos últimos, de la revolución política y jurídica que afecta al Derecho del mar, y que lo han convertido, como señala el autor:

—De un derecho unidimensional (sólo derecho de la navegación) a un derecho pluridimensional (reglamentación de nuevas zonas marinas de jurisdicción nacional, de la lucha contra la polución, de la gestión internacional de los fondos marinos, etc.).

—De un derecho de navegación a un derecho de empresa (explotación de los recursos biológicos en forma industrial, explotación de las riquezas minerales del suelo y subsuelo marino).

—De un derecho personal a un derecho territorial (debido a la extensión de las competencias territoriales de los Estados costeros).

—De un derecho universal a un derecho situacional (considera cada vez más, situaciones particulares de tipo geográfico, económico, histórico, etc.).

En el Capítulo II el autor trata las características de la III Conferencia de Derecho del Mar, en cuanto a los procedimientos escogidos como a los métodos aplicados en ella.

El Capítulo III está dedicado a las "APROPIACIONES INDIVIDUALES". Al respecto el autor señala acertadamente que "L' Etat n'est pas un corp immobile, inerte,

1. El profesor Dupuy es, asimismo, Director del U.E.R., Instituto de la Paz y del Desarrollo. Secretario General de la Academia de Derecho Internacional de La Haya. Miembro del Instituto de Derecho Internacional.

á l'intérieur de ses frontières; cellule vivante de la Société internationale, il est, comme tel, attraction et projection..." (p. 63), y una de las formas de proyectarse es extendiendo el ejercicio de sus competencias a las zonas espaciales más allá de su territorio terrestre.

En tal sentido, trata primeramente a la Zona Económica Exclusiva, noción jurídica nueva que aparece como una zona de transición entre el mar territorial y el Alta Mar, y de equilibrio entre la idea de libertad de navegación y la existencia de derechos económicos por parte de los Estados ribereños. La zona económica exclusiva constituye, sin duda, uno de los logros más importantes de la Conferencia.

En segundo lugar, examina las modificaciones que ha experimentado, en el seno de la Conferencia, el concepto de Plataforma Continental, tal cual como se estableció en la Convención de Ginebra de 1958. Asimismo analiza las diferentes posiciones sostenidas por los Estados con respecto a la delimitación de este espacio marítimo.

A continuación, estudia los Estados archipelágicos, noción que, tal como señala el autor, aparece como una realidad geopolítica nueva "qui accentue la tendance au morcellement et au partage des océans" (p. 117). En tal sentido, examina el régimen jurídico especial adoptado en la Conferencia y que dice relación con el concepto de aguas archipelágicas y la delimitación de las mismas.

Otro tema analizado en este Capítulo, es el régimen aplicable a los Estrechos utilizados para la navegación internacional surgido como consecuencia de la extensión a 12 millas del mar territorial.

Finalmente, en el apéndice de este III Capítulo, el Profesor Dupuy, trata la delimitación de los espacios marinos nacionales, uno de los asuntos que más ha desunido a la Conferencia. Al respecto, señala el autor que la división entre los Estados partidarios del método de la equidistancia para la delimitación mencionada, y los que consideran que esta debe realizarse de acuerdo con principios equitativos, obedece más bien a razones de tipo "situacional", es decir, a consideraciones de tipo geográfico, económico, histórico, que a motivaciones de tipo ideológico o de enfrentamiento entre países desarrollados y subdesarrollados.

El Capítulo IV está dedicado a lo que el autor llama las "APROPIACIONES COLECTIVAS", es decir, a la zona correspondiente a los fondos marinos y oceánicos ubicados más allá de los límites de la jurisdicción nacional, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, como "Patrimonio Común de la Humanidad".

Al respecto, comienza por desmitificar lo que frecuentemente ha sido presentado como un nuevo "El Dorado", y señala que si bien es efectivo que en la zona declarada Patrimonio Común de la Humanidad, existen los llamados "nódulos pluri-metálicos" ricos en hierro, níquel, cobre, cobalto y manganeso, éstos han sido objeto, algunas veces, de "estimaciones delirantes". Es un hecho comprobado, como demuestra, que ellos no se encuentran en todas las zonas submarinas y que, en todo caso, la calidad no es uniforme. Asimismo, el petróleo en la zona es escaso y, debido al medio ambiente y a la profundidad en donde se encuentra ubicado, no es factible de convertirse en una fuente importante de petróleo comercialmente explotable.

A continuación examina el concepto de Patrimonio Común de la Humanidad, el que permite una nueva aproximación a los problemas del desarrollo. Tal como señala el autor, la explotación del Patrimonio Común de la Humanidad debe insertarse dentro de una estrategia global del desarrollo "... et marquer le niveau le plus perfectionné et le plus intégré des efforts déjà inaugurés avec la mise en programme des décennies des Nations Unies dans ce domaine" (p. 151). Este enfoque global del desarrollo debe estar orientado por una gestión económica racional, no solamente a nivel de los países en vías de desarrollo, sino al de la economía mundial.

En tercer lugar se refiere al régimen de explotación de la zona. Al respecto, el autor analiza las dos tesis contrapuestas: la de la explotación monopólica de la zona

por parte de la Autoridad sostenida por los países en vías de desarrollo, y la de los países industrializados (excepto URSS y los Estados Socialistas), conocida como el régimen de libre acceso, para el que la Autoridad debería limitarse a expedir licencias de exploración y explotación. Asimismo, analiza la fórmula de transacción patrocinada por los EE.UU., conocida como el régimen paralelo y la variación a la misma propuesta por la URSS.

A continuación examina a la Autoridad Internacional, organismo que tendrá por objeto la administración de los recursos de la zona en nombre de la humanidad, y la necesidad de investirla de una estructura de poder tal que le permita no sólo imponerse a los Estados miembros, sino además, a ejercer ella misma funciones operacionales y "une véritable compétence territoriale" (p. 171). Al respecto, examina en particular, en razón de su importancia, dentro la estructura orgánica de la Autoridad Internacional, al Consejo, órgano ejecutivo de la misma.

Finalmente, en este Capítulo, se refiere a las consecuencias negativas que la explotación de los recursos minerales de la zona podría acarrear para las economías de los países productores de esos mismos productos. En este contexto, analiza las medidas de protección a los posibles intereses afectados, propuestas en el seno de la Conferencia.

Por último, el Capítulo V está destinado a las consecuencias futuras que la Participación de los Océanos tendrá con relación a la protección ambiental, a la investigación científica, a la transferencia de tecnología y a los problemas militares.

Tal es, en síntesis, el contenido del libro que, aparte de su indiscutible calidad, adquiere mayor relevancia en momentos en que la III Conferencia de Derecho del Mar acaba de concluir con la aprobación de una Convención¹, que supuestamente llevará el nombre de Caracas, y que será puesta para la firma en esta ciudad en el mes de diciembre próximo.

Emira Esquivel de Infante

1. La Conferencia acordó denominarla con ese nombre, en homenaje al país en donde se realizó, en 1974, su sesión inaugural.

Revistas

CIVITAS. REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Nº 28, Madrid, enero-marzo 1981.

Francisco SOSA WAGNER y Raúl BOCANEGRA SIERRA: *La organización financiera en las Comunidades Autónomas*, pp. 5-17.

Una vez adoptados en España los estatutos de autonomía, su puesta en práctica hace pasar a un primer plano el tema de la organización administrativa de las Comunidades Autónomas, el cual hasta ahora había sido olvidado, en beneficio de los aspectos materiales del proceso regional, relacionados con el tema de las competencias. Tal olvido ha traído como consecuencia algunos problemas (duplicación orgánica, por ejemplo), por lo que es de esperar —afirman los autores de este trabajo— que las Comunidades Autónomas, en ejercicio de su autonomía organizativa, comiencen a ocuparse del tema, teniendo como norte reorientar la organización burocrática existente, a fin de racionalizarla y rentabilizarla al máximo.

En este trabajo se exponen los principios dentro de los cuales debe ejercerse la autonomía organizativa en materia financiera, a la vez que se analiza críticamente el sistema de coordinación instaurado hasta ahora entre la Administración nacional y la autonómica, a la luz de las enseñanzas suministradas por la experiencia de la República Federal Alemana.

José Manuel CASTELLS ARTECHE: *Notas sobre las transferencias de funcionarios de la Administración Central*, pp. 19-39.

Según el autor, la democracia en España ha producido cambios en la superestructura política, los cuales no han afectado de forma equivalente a la Administración, anclada aún en los principios y prácticas del régimen anterior, especialmente en lo que toca al excesivo centralismo. Dentro de esta situación general, surge como un problema particularmente delicado el de la transferencia de funcionarios del Estado a las Comunidades Autónomas, con ocasión del traspaso de servicios de aquél a éstas. Los 3 aspectos claves de la operación son, en concepto del autor, el relativo a si los funcionarios estatales acompañan necesaria o voluntariamente al servicio transferido, el de si se les da o no un derecho de opción de reingreso en el servicio activo del Estado y el de la "dependencia" del funcionario respecto del ente autonómico; este último es examinado con más atención, dada su importancia, puesto que determina el tipo de derechos a que puede aspirar el funcionario transferido.

Tomás QUADRA-SALCEDO FERNANDEZ DEL CASTILLO: *Posible inconstitucionalidad de la Ley de Impuestos Especiales (Inconstitucionalidad y principio de interpretación de la Ley conforme a la Constitución)* pp. 41-62.

La Ley de Impuestos Especiales española de 30-11-79 prohíbe el empleo de un tipo de carburante (gases licuados de petróleo) como combustible para la propulsión de automóviles particulares, lo cual afecta a los propietarios de vehículos que venían utilizándolo, así como a quienes realizaban una actividad industrial o comercial relacionada con ese producto. Ese perjuicio a los derechos de propiedad y de libertad económica provoca este documentado análisis en torno a la posible inconstitucionalidad de dicha ley y a sus posibles consecuencias: indemnizabilidad por acto legislativo o declaratoria de nulidad de los preceptos legales en cuestión. Particularmente interesantes son las reflexiones sobre las diferentes vías que podrían tener los afectados para defender sus derechos (recurso directo de inconstitucionalidad, recurso de

amparo, cuestión de inconstitucionalidad como incidencia en otro juicio), en un país donde el control de constitucionalidad es aún algo novedoso.

Leopoldo TOLIVAR ALAS: *El Consejo de Estado y las Comunidades Autónomas*, pp. 63-77.

El análisis de la reciente normativa en España sobre el Consejo de Estado (Ley Orgánica y Reglamento, ambos de 1980) es el motivo de este estudio sobre las funciones de ese "supremo órgano consultivo del Gobierno", en lo que toca a las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas, en el cual se llega a la conclusión de que en el ordenamiento jurídico español ("ya sea buscando la coordinación, ya sea alentando la confusión"), cada vez se minimiza más la tajante distinción entre Administración activa, consultiva y fiscalizadora. El tema sirve de ocasión para reflexionar sobre conceptos generales del Derecho Administrativo, tales como la diferencia entre transferencia y delegación de funciones y entre dictámenes potestativos y obligatorios o preceptivos.

Luis DE LA MORENA y DE LA MORENA: *La larga marcha hacia las autonomías: Una ilusión y un riesgo*, pp. 79-99.

La Constitución española, al plasmar (pero no desarrollar) una nueva Administración territorial, ha abierto el camino a una trascendental reforma administrativa que impone una delicada tarea, comparable, en curiosa metáfora del autor, a la de un relojero a quien se le pide arreglar un reloj pero se le prohíbe pararlo mientras lo arregla: hay el riesgo, si no es muy experto, de que lo averíe definitivamente. Partiendo de esa idea, el autor efectúa un interesante análisis, más político que jurídico, de los aspectos más problemáticos y de las perspectivas más alentadoras del proceso de puesta en funcionamiento de las autonomías regionales, sobre todo en lo referente a la articulación del nivel regional con los diferentes niveles territoriales del poder.

Manuel JIMENEZ ABAD: *La transferencia de funcionarios a las Comunidades Autónomas*, pp. 101-138.

Este artículo, sobre el mismo tema tratado en el ya reseñado de CASTELLS ARTECHE, comienza por trazar, como telón de fondo, los elementos de la crisis actual de la burocracia española: sucerrada organización en cuerpos de funcionarios que son fuente de injusticias y desigualdades, su permanente "inflación orgánica" (proliferación de cargos de alto nivel sin que se justifiquen en las responsabilidades y competencias asignadas, como medio de compensar los bajos sueldos), la politización de sus estructuras administrativas y el despertar reivindicativo del funcionariado, tradicionalmente poco conflictivo. Partiendo de ese trasfondo, se examina luego el tratamiento dado al problema burocrático en algunos procesos descentralizadores europeos (la Italia regional; Escocia y Gales, en Gran Bretaña; los intentos regionalizadores franceses), para terminar con un examen detallado del caso español: la experiencia catalana de la 2ª República, las actuales previsiones constitucionales y la manera como hasta ahora se ha manejado el problema de la transferencia de funcionarios del Estado, tanto a los entes preautonómicos, como a las primeras Comunidades Autónomas en instaurarse (Cataluña, País Vasco y Galicia).

Santiago MUÑOZ MACHADO: *La experiencia de los regímenes provisionales de autonomía*, pp. 139-167.

En este último artículo se toca de nuevo el tema predominante en esta entrega de la REDA: el de la reforma administrativa española ocasionada por la opción anti-

centralista constituida por la creación de regiones, denominadas Comunidades Autónomas. Su objeto específico es el análisis del llamado proceso preautonómico: el que se abre, antes de aprobarse la Constitución (que consagró definitivamente las Comunidades Autónomas), con el Real Decreto-Ley de 1977 que restableció la Generalidad de Cataluña, instaurando un régimen de preautonomía que fue luego imitado para otros territorios, en los cuales no habían los mismos antecedentes históricos ni las mismas circunstancias del caso catalán. A través de este examen, pretende el autor poner de relieve, a fin de que se intente superarlos en el momento en que se instauren los regímenes definitivos de autonomías, una serie de aspectos negativos percibidos en ese proceso, en relación con la organización, con el régimen jurídico de los actos, con los mecanismos de control y coordinación y con la transferencia de competencias del Estado a los entes preautonómicos.

Jurisprudencia

En esta sección se incluyen los siguientes comentarios jurisprudenciales:

—J. Francisco LOPEZ - F. MARQUEZ: *El trámite de audiencia al interesado y la Administración Urbanística*, pp. 171-175.

—Joaquín TORNOS MAS: *Ordenación económica y revisión de precios*, pp. 176-183.

—Vicente ESCUIN PALOP: *Fiscalización jurisdiccional de la expulsión de un partido político de miembros presentados en sus listas para las elecciones locales*, pp. 184-188.

Gustavo Urdaneta Troconis

REVISTA DE ESTUDIOS DE LA VIDA LOCAL. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, Nº 211, julio-septiembre 1981, año XL.

Francisco PONZALEZ NAVARRO, *Procedimiento administrativo común, procedimientos triangulares y procedimientos complejos*, pp. 409-453.

El presente es un artículo que, aún cuando referido al ordenamiento positivo español, constituye una pieza importante dentro del progresivo perfeccionamiento de la teoría general del procedimiento administrativo, por la claridad de los conceptos expuestos y por los nuevos enfoques que proporciona. Su principal objeto es el de criticar la tradicional *summa divisio* entre procedimiento general y procedimientos especiales, por no tener asidero en la normativa positiva (el llamado "procedimiento general" regulado en la Ley de Procedimientos Administrativos no es un verdadero procedimiento, constituido por diferentes fases rígidamente ordenadas de forma secuencial y preclusiva, sino que no es otra cosa más que la previsión de diferentes tipos de trámites que podrán o no darse en cada caso, según las exigencias de la actuación de que se trate), ni tampoco es sostenible doctrinalmente en tanto que un procedimiento común o general, modelo arquetípico único, aplicable a la gran mayoría de situaciones, frente al cual habrían algunos procedimientos especiales. Sostiene que la distinción de base o de primer grado es entre procedimientos formalizados y no formalizados, a partir de la cual se pueden explicar muchos aspectos aún oscuros de la teoría general de los procedimientos administrativos.

Efectivamente, esa distinción le sirve para explicar más adelante el problema de la delimitación de la competencia normativa sobre procedimientos administrativos, que la Constitución ha compartido entre el Estado y la Comunidades Autónomas.

Por último, como otros aportes destinados a una mejor comprensión de los procedimientos administrativos, expone 2 conceptos aún no totalmente admitidos o bien desarrollados en la doctrina: el de los "procedimientos triangulares", en que la Administración interviene imparcialmente resolviendo conflictos entre particulares (diferentes de los normales o "lineales", en que la Administración es juez y parte), y critica la posición según la cual los mismos tendrían un carácter arbitral, inclinándose, aunque con cautela, por su carácter jurisdiccional; y la noción de "conexión procesal", aún no admitida en materia de procedimientos administrativos, la cual permitiría encontrar respuestas más convincentes en algunos aspectos debatidos de esta materia. Esta noción le permite hablar de "procedimientos conexos", proponiendo una clasificación de los mismos en procedimientos interdependientes (con sus subespecies: revisorios, de ejecución y de facilitación) y procedimientos integrados o complejos (los cuales analiza a través de ejemplos, como el expropiatorio).

J. M. CASAL LOPEZ-VALEIRAS: *Aspectos polémicos de las contribuciones especiales por obras*, pp. 455-495.

Luego de exponer los principios teóricos en que se basan estas contribuciones especiales (la exigencia de justicia de que, cuando un ente público realiza una obra que, además del efecto general sobre la comunidad, produzca beneficios especiales sobre determinados intereses privados, éstos contribuyan al financiamiento de aquella en proporción a las ventajas individuales obtenidas), en este artículo se señalan sus ventajas teóricas, relacionadas con la idea de justicia distributiva, y prácticas: incrementar la hacienda pública local (puesto que en España estas contribuciones existen sólo a nivel local), aumentar la eficacia asignatoria del sector público, etc. Igualmente indica sus inconvenientes: su carácter regresivo, posibilidad de que su imposición se efectúe en momentos inoportunos para el contribuyente, el alto costo y la complejidad de su recaudación.

Finalmente, realiza un detallado examen del Derecho Positivo español sobre la materia, desde su origen a comienzos de este siglo, en el cual destaca la inadecuación de la normativa actual respecto de las bases doctrinales del tributo.

Jurisprudencia

Como comentario jurisprudencial, se incluye el de Nemesio RODRIGUEZ MORO: *Los Alcaldes pueden dejar en suspenso los efectos de las licencias de obras entregadas por las Comisiones Provinciales de Urbanismo cuando se infrinja la ordenación urbanística de manera manifiesta y grave*, pp. 541-552.

En la reseña de sentencias, se incluyen extractos de decisiones sobre los siguientes temas:

- Acto administrativo: ejecución forzosa; nulidad declarada por la Administración; teoría de las nulidades (pp. 554-555).
- Bienes: Afectación sin acto expreso; recuperación administrativa de bienes de dominio público (pp. 555-557).
- Contratos Administrativos: requisitos en licitación; contrato nulo y obra ejecutada; revisión de precios (pp. 557-558).
- Expropiación: constitución del jurado; premio de afección (pp. 558-559).
- Funcionarios: cotización para seguridad social (p. 559).
- Contencioso-administrativo: ejercicio de acciones por Corporaciones locales; notificación defectuosa (p. 560).

- Policía municipal: actividades molestas, insolubres y peligrosas; carácter reglado de licencias; declaración de errónea de licencia otorgada; concepto de licencia de obras; condiciones impuestas a licencia sin base legal; licencias y principios de legalidad y de igualdad ante la ley; suspensión de licencias (pp. 561-565).
- Ruina (pp. 565-566).
- Procedimiento administrativo: computo de plazo (p. 567).
- Responsabilidad: responsabilidad patrimonial objetiva (pp. 567-568).
- Urbanismo: edificación forzosa; fijación de zonas y destino urbanístico; ordenanzas contrarias al Plan; Plan General y Planes Parciales; Zonas verdes (pp. 568-571).
- Zonas Marítima-terrestre: exigencia de licencia municipal (p. 571).

EDITORIAL JURIDICA VENEZOLANA

Apartado 17598, Caracas 1015-A, Venezuela

Teléfono 572.51.08

CATALOGO DE OBRAS, MAYO 1982

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 (agotado), 1981, 178 pp.
- 11 ACEDO PAYAREZ, Germán
Derecho Tributario Municipal (agotado), 1982, 215 pp.
- 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, 1982, 402 pp. Bs. 120 US\$ 30
- 14 HUNG VAILLANT, Francisco
Sociedades (agotado), 1981, 272 pp.
- 15 DE PEDRO, Antonio
Realidad y perspectiva de la función pública venezolana, 1982, 186 pp. Bs. 65 US\$ 15
- 16 BREWER-CARIAS, Allan R.
*El Derecho Administrativo Venezolano y la Ley Orgánica
de Procedimientos Administrativos*, 1982, 464 pp. Bs. 140 US\$ 33
Edición encuadernada Bs. 160 US\$ 40
- 17 HUNG VAILLANT, Francisco
La regulación de la actividad publicitaria (en prensa).
- 18 GONZALEZ BERTI, Luis
La Nacionalización de la Industria Petrolera en Venezuela (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.
 Vol. II, 477 pp. Vol. III, 341 p. 1978 Bs. 240 US\$ 57
- V. COLECCION MONOGRAFIAS ADMINISTRATIVAS
- 1 ARAUJO GARCIA, Ana Elvira
Gobierno y administración de las áreas metropolitanas.
El caso de Caracas, 1978, 189 pp. Bs. 40 US\$ 10
- 2 BREWER-CARIAS, Allan R.
Introducción al estudio de la organización administrativa venezolana
 1ª Ed. 1978 - 2ª Ed. 1980, 133 pp. Bs. 30 US\$ 7
- 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 FARIA 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 <i>Teoría de las relaciones internacionales (Un estudio-guía)</i> , 1978, 107 pp.	Bs. 25	US\$ 6
3	CHIOSSONE, Tulio <i>Apuntaciones político-sociales 1945-1968</i> , 1979, 195 pp.	Bs. 30	US\$ 7
4	LEU, Hans-Joachim <i>La doctrina de las relaciones internacionales</i> , 1980, 153 pp.	Bs. 35	US\$ 9
5	COMBELLAS, Ricardo <i>Estado de Derecho, Crisis y Renovación</i> 1982, 146 pp.	Bs. 50	US\$ 12

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

A. CON EDITORIAL ATENEO DE CARACAS

1	BREWER-CARIAS, Allan R. <i>Política, Estado y Administración Pública</i> , 1979, 246 pp.	Bs. 35	US\$ 9
2	REY, Juan Carlos <i>Ensayos de teoría política</i> , 1980, 339 pp.	Bs. 60	US\$ 14
3	REY, Juan Carlos <i>Problemas socio-políticos de América Latina</i> , 1980, 344 pp.	Bs. 60	US\$ 14
4	INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS <i>Financiamiento a los Partidos Políticos</i> , 1981, 236 pp.	Bs. 35	US\$ 9
5	ESSENFELD DE BREUER, Senta <i>La cara oculta del desarrollo</i> (en prensa)		

B. CON FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLITICAS, UCV

1	RONDON DE SANZO, Hildegard <i>Teoría de la Actividad Administrativa</i> . 1981, 336 pp.	Bs. 90	US\$ 21
---	--	--------	---------

C. CON LA EDITORIAL GROUZ, MADRID

1	BREWER-CARIAS, Allan R. y BURGUEÑO A. Gregorio. <i>Legislación Venezolana 1978</i> , Madrid-Caracas 1982, 1.398 pp.	Bs. 450	US\$ 105
	<i>Legislación Venezolana 1979</i> , Madrid-Caracas 1982, 968 pp.	Bs. 450	US\$ 105
	<i>Legislación Venezolana 1980</i> , Madrid-Caracas 1982, 1.624 pp.	Bs. 450	US\$ 105

D. CON EDITORIAL MANOA, UCAB

1	BREWER-CARIAS, Allan R. <i>Instituciones Públicas Constitucionales</i> (en prensa)		
---	---	--	--

X. COLECCION TEXTOS LEGISLATIVOS

1	<i>Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos</i> (Hildegard Rondón de Sansó, Gustavo Urdaneta y Allan R. Brewer-Carías), 1981, 178 pp.	Bs. 40	US\$ 10
2	<i>Ley Orgánica de la Administración Central</i> (Estudio preliminar: Allan R. Brewer-Carías) (en prensa)		
3	<i>Ley de Carrera Administrativa</i> (Estudio preliminar: Armida Quintana Matos)		

XI. REVISTA DE DERECHO PUBLICO

AÑO 1980			
	<i>Revista Nº 1</i> , enero-marzo (agotada), 210 pp.		
	<i>Revista Nº 2</i> , abril-junio (agotada), 222 pp.		
	<i>Revista Nº 3</i> , julio-septiembre, 218 pp.	Bs. 50	US\$ 12
	<i>Revista Nº 4</i> , octubre-diciembre, 214 pp.	Bs. 50	US\$ 12
AÑO 1981			
	<i>Revista Nº 5</i> , enero-marzo 221 pp.	Bs. 50	US\$ 12
	<i>Revista Nº 6</i> , abril-junio 222 pp.	Bs. 50	US\$ 12
	<i>Revista Nº 7</i> , julio-septiembre 220 pp.	Bs. 50	US\$ 12
	<i>Revista Nº 8</i> , octubre-diciembre 206 pp.	Bs. 50	US\$ 12
AÑO 1982			
	<i>(Revistas Nos. 9, 10, 11, 12)</i> (En Distribución). Suscripción Anual	Bs. 180	US\$ 55

XII. REVISTA DE ESTUDIOS POLITICOS

(Revista Trimestral)

AÑO 1981

Revista Nº 0, 197 pp.

Bs. 50 US\$ 12

AÑO 1982

(*Revistas Nos. 1, 2, 3, 4*) (En Distribución) Suscripción Anual

Bs. 180 US\$ 55

XIII. En distribución:

BREWER-CARIAS, Allan R.

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 Reedicción, 1982, 475 pp.

Bs. 100 US\$ 24