

revista
de
derecho
público

Nº 17

Enero-Marzo 1984

Director: Allan R. Brewer-Carías

Editorial Jurídica Venezolana, Caracas

SUMARIO

ESTUDIOS

Artículos

- Las Fundaciones y su control por el Estado*, por Allan R. BREWER-CARIAS 5
- Defensas previas en el proceso contencioso-administrativo*, por Alberto Ramón REAL 19
- Zonificación y rezonificación en el ámbito de la normación urbanística venezolana (a través del análisis del artículo 168 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal)*, por Hildelgard RONDON DE SANZO 33

Comentarios Monográficos

- Explotación de las patentes*, por Guillermo ALTUVE WILLIAMS y Gabriel BENTATA 55
- Naturaleza jurídica del Centro Simón Bolívar C. A. Especial referencia al carácter de los miembros de la Junta Directiva*, por Allan R. BREWER-CARIAS y Jesús CABALLERO 68
- Los Ingresos Públicos*, por César J. HERNANDEZ 79
- La recuperación de pleno derecho de bienes inmuebles, por parte de los Concejales Municipales, por presunto incumplimiento de los adjudicatarios de dichos inmuebles*, por Manuel PEÑA LOPEZ 87
- Delimitación del concepto de oferta pública de títulos valores y otros derechos*, por Hugo NEMIROVSKI 92
- El juicio de desocupación en los contratos de arrendamiento a tiempo indefinido en Venezuela*, por Pedro Miguel REYES 106
- El Holding Público y su caracterización*, por Enrique VILORIA V. 110

LEGISLACION

Información Legislativa

- Leyes, Decretos Normativos, Reglamentos y Resoluciones de efectos generales dictados durante el primer trimestre de 1984*, por Ana María RUGGERI DE RODRIGUEZ 117

Comentarios Legislativos

- Las normas venezolanas sobre arrendamiento financiero: opinión sobre aspectos relevantes*, por José Rafael BERMUDEZ y Juan GARRIDO ROVIRA 137

JURISPRUDENCIA

Información Jurisprudencial

- Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo): Primer Trimestre de 1984*, selección recopilación y notas por Mary RAMOS FERNANDEZ 161

BIBLIOGRAFIA

- Revistas 235

ESTUDIOS

Artículos

Las Fundaciones y su control por el Estado

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

SUMARIO

- I. INTRODUCCION
- II. LAS DIVERSAS CATEGORIAS DE FUNDACIONES
 1. *Las fundaciones privadas (dirigidas por particulares).*
 2. *Las fundaciones del Estado (constituidas y dirigidas por entes estatales).*
 3. *El control estatal.*
- III. EL CONTROL SOBRE LAS FUNDACIONES PRIVADAS
 1. *El régimen general del Código Civil.*
 2. *El control sobre las fundaciones privadas subvencionadas por el Estado.* A. Los subsidios como técnica de fomento. B. El control presupuestario de los subsidios. C. El control de los subsidios por la Contraloría General de la República.
 3. *El control sobre las fundaciones privadas en cuya constitución inicial hayan participado, como fundadores, entes estatales.*
 4. *El control sobre las fundaciones privadas de cuya gestión puedan derivarse compromisos financieros para los entes estatales.*
- IV. EL CONTROL SOBRE LAS FUNDACIONES DEL ESTADO
- V. LAS FUNDACIONES Y LA LEY ORGANICA DE SALVAGUARDA DEL PATRIMONIO PUBLICO

I. INTRODUCCION

La fundación es una universalidad de bienes dotada de personalidad jurídica, es decir, un patrimonio destinado a un fin de utilidad general, y por tal razón, protegido por el ordenamiento jurídico mediante la concesión de la personalidad jurídica.

Estas personas jurídicas están reguladas, como sujetos capaces de obligaciones y derechos, en el artículo 19, ordinal 3º del Código Civil (“fundaciones lícitas de carácter privado”), con la precisión de que adquieren la personalidad, con la protocolización de su acta constitutiva en la Oficina Subalterna de Registro del Departamento o Distrito en que hayan sido creadas, donde se archivará un ejemplar auténtico de sus Estatutos.

Se trata, por tanto, de personas jurídicas de derecho privado, o en la terminología del Código Civil “de carácter privado”, en contraste con las personas jurídicas de derecho público a las cuales el Código Civil califica como de “carácter público”. Sin embargo, a pesar de que las fundaciones son siempre personas jurídicas de derecho privado, éstas sólo pueden crearse con un objeto de utilidad general: artís-

tico, científico, literario, benéfico o social (art. 20 CC). De allí el principio de que todas las fundaciones están sometidas a la supervigilancia del Estado, por intermedio de los respectivos Jueces de Primera Instancia, ante los cuales deben rendir cuenta los administradores (art. 21 CC).

Ahora bien, el elemento clave en la creación de una fundación, es el elemento patrimonial: se ha dicho que la fundación es un patrimonio afectado a un fin de utilidad pública dotado de personalidad, por lo cual no se concibe una fundación, sin un patrimonio inicial, configurado por los aportes que los fundadores hacen al ente fundacional, y sin una organización propia, que precise la administración de ese patrimonio.

Este aporte inicial se realiza, generalmente, a través de la figura de la donación, como una de las maneras de adquirir la propiedad sobre determinados bienes o derechos. Mediante ésta, el o los fundadores transfieren gratuitamente a la fundación que constituyen, una cosa u otro derecho de su patrimonio (art. 1431 CC).

Ahora bien, las fundaciones se constituyen o establecen mediante un negocio de derecho privado de carácter unilateral que es el acto de constitución o fundación, el cual puede ser adoptado, tanto por personas naturales o por personas jurídicas de derecho privado o de derecho público, estatales y no estatales. Por tanto, no sólo los particulares o las sociedades civiles o mercantiles pueden erigirse en fundadores de estas entidades, sino también las personas jurídicas de derecho público: las entidades político territoriales (la República, los Estados y los Municipios) y los establecimientos públicos (institutos autónomos, Universidades Nacionales, etc.).

Constituida una fundación, desde el momento en que ésta adquiere personalidad jurídica, queda desligada de los fundadores, pues se trata de una persona jurídica nueva y distinta respecto de quien o quienes la constituyeron, con una organización propia, regida por sus estatutos y dirigida conforme ellos lo determinen.

Por tanto, a partir del momento en el cual se protocoliza el acto fundacional, la fundación comenzará a actuar a través de los órganos que se establezcan en los Estatutos respectivos. Por ello el Código Civil exige que en el acta constitutiva se indique expresamente "la forma en que será administrada y dirigida" (art. 19). Por supuesto, el fundador o los fundadores podrían incorporarse al esquema organizativo de la fundación, y aún administrarla y dirigirla, lo cual podrían hacer no por ser "fundadores", sino porque así se establezca en el acto fundacional.

Ahora bien, para el derecho administrativo, las fundaciones tienen una especial importancia pues se trata de personas jurídicas, que aun cuando sean de derecho privado, y puedan ser fundadas originalmente, por particulares, realizan siempre funciones de utilidad general. Además, se trata de una forma jurídica frecuentemente utilizada por el Estado para la realización de sus propios fines de utilidad general. Es decir, el Estado y los diversos entes públicos que lo componen, con frecuencia actúan como fundadores constituyendo y dirigiendo fundaciones, que son, como se dijo, personas jurídicas de derecho privado.

Por otra parte, el Estado también efectúa, con frecuencia, donaciones de importancia a fundaciones constituidas y dirigidas por particulares, para el desarrollo de fines de utilidad general. Este aspecto también interesa al derecho administrativo,

pues se trata de subvenciones administrativas, es decir, de la realización de una típica actividad administrativa de fomento a las actividades privadas (subsidios).

En uno u otro caso, estamos en presencia de personas jurídicas de derecho privado que siempre realizan una actividad de utilidad pública y que, además, el Estado, o utiliza como instrumento directo de su acción o subvenciona para fomentar actividades particulares. Por eso, diversos mecanismos se han establecido para que el propio Estado, como gestor del interés general, controle a las fundaciones. Este control, sin embargo, varía según la clase de fundación de que se trate.

II. LAS DIVERSAS CATEGORIAS DE FUNDACIONES

De lo señalado anteriormente resulta claro que las fundaciones, dentro de la clasificación general de las personas jurídicas, son siempre, personas jurídicas de derecho privado.

Sin embargo, según que ellas sean particulares o privadas, o estén integradas en la estructura general del Estado, pueden establecerse dos grandes categorías de fundaciones: las fundaciones privadas y las fundaciones del Estado (es decir, fundaciones no estatales y fundaciones estatales). La base para el establecimiento de esta clasificación está no sólo en los sujetos que actúen como fundadores y, por tanto, en quienes realicen el aporte inicial para configurar el patrimonio de la fundación, sino en la organización estatutaria que se adopte y que vincule o no el ente fundacional con los entes públicos fundadores. Por tanto, las fundaciones del Estado son las constituidas y dirigidas por las personas jurídicas estatales; en cambio, las fundaciones privadas, son las dirigidas por particulares.

En consecuencia, si los fundadores, es decir, quienes aportan el patrimonio inicial son personas naturales o jurídicas privadas (no estatales), y los estatutos establecen que estas la dirigen, la fundación será una fundación privada, así reciba, luego, subsidios del Estado.

Asimismo, también será una fundación privada, aquella en la cual participen, como fundadores, tanto personas privadas como personas jurídicas estatales, así estas aporten inicialmente más del 50% del patrimonio constitutivo de la fundación, siempre que los entes estatales no conserven la dirección de la fundación.

En cambio, si los fundadores, es decir, quienes aportan el patrimonio inicial son personas de derecho público o personas de derecho privado estatales, la fundación será una fundación del Estado, lo cual sucede, también, si hay además, personas particulares como fundadores, siempre que los entes estatales conserven la dirección de la fundación y hayan aportado inicialmente bienes por cantidad igual o mayor al 50% del patrimonio fundacional.

En ambos casos, se insiste, se trata de personas jurídicas de derecho privado, sean fundaciones privadas o fundaciones del Estado, siendo una figura jurídica totalmente distinta de la figura afín en el derecho público: los institutos autónomos, los cuales se denominan, en otros sistemas jurídicos, "fundaciones de derecho público".

Por tanto, el universo de las fundaciones varía y con esa variación, también hay diversas modalidades de control del Estado. En todo caso, para estudiarlas, antes debemos insistir en las diversas categorías de fundaciones.

1. *Las fundaciones privadas (dirigidas por particulares)*

Las fundaciones privadas son, en principio, aquellas constituidas por particulares, es decir, aquellas cuyos fundadores han sido personas naturales o personas jurídicas de derecho privado particulares, y cuya dirección y administración se rige, como en toda fundación, por lo que dispongan sus estatutos, conservando los particulares, por supuesto, la dirección de la fundación. También se consideran fundaciones privadas, aquellas en cuya constitución, como fundadores, participen personas jurídicas estatales, incluso con aportes iniciales al patrimonio en bienes o cantidades igual o superior al 50% del patrimonio fundacional inicial, siempre que las personas jurídicas estatales que participen como fundadoras, *no* conserven la dirección de la fundación y esta se dirija, en forma autónoma, conforme a lo indicado en los Estatutos, por particulares.

Como en toda fundación, el patrimonio de ésta es esencial a su creación, por lo que en el acto fundacional deben precisarse los aportes en bienes o derechos que hacen los fundadores, para configurar ese patrimonio. Por supuesto, la participación de personas jurídicas estatales, como fundadores, en una fundación privada, la cual no es dirigida por los entes estatales, podría dar lugar a ciertos controles específicos del Estado, y a la aplicación de ciertas normas de derecho público, aun cuando ello no cambie la naturaleza privada del ente.

Ahora bien, como toda persona jurídica, el patrimonio inicial de la fundación puede ser incrementado y, quizás deba insistirse en esto, en las fundaciones, precisamente por su finalidad, ese patrimonio inicial *debe ser* incrementado, para el cumplimiento de los fines de utilidad pública. En esta forma, el patrimonio constituido con aportes iniciales de los fundadores, posteriormente puede incrementarse con donaciones de particulares o subsidios otorgados por entes públicos. En ambos casos, si se trata de fundaciones privadas, los subsidios recibidos del Estado, así sean de gran magnitud, no cambian la naturaleza privada de la fundación, aun cuando pueda ello dar origen a controles específicos, para vigilar la aplicación de los subsidios a los fines particulares del ente.

Por tanto, en relación a las fundaciones privadas, se pueden utilizar dos criterios de distinción: en primer lugar, como se dijo, según que en la constitución inicial hayan participado como fundadores, solo personas privadas o conjuntamente con estas, personas jurídicas estatales; y en segundo lugar, según que reciban o no subsidios de entes estatales.

Pero además, debe señalarse que los entes públicos pueden otorgar garantías para respaldar obligaciones de las fundaciones privadas. Por ejemplo, conforme a la Ley Orgánica de Crédito Público (art. 32) y con la autorización previa del Congreso, la República, por órgano del Ejecutivo Nacional, puede garantizar obligaciones de personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, y entre ellas, de las fun-

daciones privadas. En estos casos, sin duda, podría decirse que de la gestión de esas fundaciones privadas podrían derivarse compromisos financieros para los entes estatales garantes, por lo que también puede establecerse una tercera categoría entre las fundaciones privadas: aquellas de cuya gestión se pueden derivar compromisos financieros para entes estatales que garanticen sus operaciones, y aquellas de cuya gestión no se derivan compromisos financieros para esos entes.

2. *Las fundaciones del Estado (constituidas y dirigidas por entes estatales)*

Las fundaciones del Estado, como principio, son aquellas constituidas y dirigidas por entes estatales, es decir, son aquellas en cuya constitución, la República, los Estados, los Municipios, y demás personas jurídicas de derecho público (como los institutos autónomos) y las personas jurídicas de derecho privado estatales (por ejemplo, las empresas del Estado) aparecen como fundadores, conservando la dirección de la fundación. En estos casos, el patrimonio inicial de la fundación está compuesto por aportes de entes estatales, lo cual no impide, por supuesto, que con posterioridad reciba donaciones de particulares.

Pero las fundaciones del Estado también pueden tener, entre sus fundadores, a particulares, en cuyo caso, su carácter de "fundación del Estado" deriva no solo del porcentaje del patrimonio inicial que se constituya en el acto fundacional, sino del hecho fundamental, acumulativo, de que los entes estatales conserven la dirección de la entidad. Por tanto, si el aporte de bienes y derechos, a los efectos de la constitución del patrimonio de la Fundación, en el acto fundacional, es realizado por los entes estatales que actúen como fundadores (República, institutos autónomos, empresas del Estado) en una proporción superior al 50% del patrimonio de la fundación, aun cuando participen también, particulares o empresas privadas como fundadores, la fundación puede considerarse como fundación del Estado, siempre que esos entes estatales conserven la dirección de la fundación, hecho que motiva que se la considere como formando parte de la estructura general del Estado, como parte de la Administración Descentralizada.

En tal sentido, por ejemplo, el Proyecto de Ley Orgánica de la Administración Descentralizada elaborado por el Instituto de Derecho Público en noviembre de 1982 destina, entre otras, las siguientes dos normas a regular las fundaciones del Estado:

Art. 28. Las fundaciones del Estado son universalidades de bienes creadas y dirigidas por la República, un instituto autónomo, una empresa del Estado o una asociación civil del Estado, y en cuyo patrimonio dichas entidades, solas o conjuntamente, han incorporado bienes por un valor no menor al 50% del patrimonio de la fundación.

Art. 29. Los fundadores, en la correspondiente acta constitutiva de la fundación, señalarán el valor de los bienes que han de integrar su patrimonio, indicando todo lo concerniente a su dirección y administración.

Se destaca, de estas normas, la importancia de la indicación, en el acto fundacional, del valor de los aportes para configurar el patrimonio, a los efectos de su consideración como fundación del Estado, es decir, como una entidad estatal. Pero hemos dicho además que las fundaciones del Estado deben ser dirigidas por los entes públicos fundacionales, al atribuirse la dirección a funcionarios públicos, o al reservarse los entes fundacionales, en el acto fundacional, la designación de los administradores del ente.

Estas fundaciones del Estado, por tanto, no sólo son *constituidas* por entes estatales, sino que también son *dirigidas* por esos entes, al conservar mecanismos directos de dirección sobre las mismas. Así en casi todos aquellos casos de fundaciones del Estado, cuya constitución se ordena por Decreto del Presidente de la República, en el Decreto de creación, se establece la previsión de que la misma será dirigida por funcionarios públicos. Por ejemplo, para solo citar casos recientes, en la Fundación Fondo de Fomento de la Innovación Tecnológica, ordenada constituir por Decreto Nº 1037 de 30-04-81 (Gaceta Oficial Nº 32219 de 4-5-81) su Consejo Superior lo preside el Ministro de Fomento, y su Junta Directiva la preside el Director General del Ministerio de Fomento (arts. 8 y 9); en la fundación Casa de Mariño, ordenada constituir por Decreto Nº 1358 de 23-12-81 (Gaceta Oficial Nº 32382 de 28-12-81), su Junta Directiva se integra necesariamente por 7 miembros de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República (art. 6); y mucho más recientemente, el Decreto Nº 1938 de 26-03-83 (Gaceta Oficial Nº 32701 de 8-4-83) que ordena constituir la Fundación "Instituto Venezolano de Planificación" (INEPLAN), prescribe que el Jefe de Cordiplán forma parte del Consejo Directivo de la fundación y que el Director General de la Fundación será designado por el Jefe de la Oficina Central de Coordinación y Planificación.

En todos estos casos, puede decirse que se trata de fundaciones del Estado, por estar *constituidas* por la República, generalmente mediante una orden contenida en un Decreto del Presidente de la República, y también, porque por la configuración de sus órganos estatutarios, están *dirigidas* por la República, a través de sus funcionarios.

3. El control estatal

Ahora bien, sea que se trate de fundaciones privadas o de fundaciones del Estado, por la naturaleza de estas entidades y las finalidades de utilidad general perseguidas por ellas, están sometidas a controles del Estado, pues en definitiva, este es siempre, el gestor del interés general.

Sin embargo, la intensidad y modalidades de este control del Estado sobre las fundaciones, varía según el grado de intervención que los entes públicos tengan en las mismas.

No debe olvidarse que, de hecho, existen varias clases de entes fundacionales: por ejemplo, hay *fundaciones privadas*, constituidas, dirigidas y subvencionadas por particulares o empresas privadas; hay *fundaciones privadas*, constituidas y dirigidas por particulares o empresas privadas, pero en cuya constitución participan entes

estatales; hay *fundaciones privadas*, que reciben subsidios de entes públicos; y hay *fundaciones del Estado* constituidas y dirigidas por los entes estatales, con posibilidad de que participen, como fundadores, personas privadas y que son subvencionadas, sea por el Estado y por particulares, sometidas a la dirección de los entes estatales que las crean.

Veamos, por tanto, las diversas modalidades de control.

III. EL CONTROL SOBRE LAS FUNDACIONES PRIVADAS

1. *El régimen general del Código Civil*

El control sobre las fundaciones privadas está establecido en el Código Civil, en cuyo artículo 21 se establece:

“Las fundaciones quedarán sometidas a la supervigilancia del Estado, quien la ejercerá por intermedio de los respectivos Jueces de Primera Instancia, ante los cuales rendirán cuenta los administradores”.

Hemos dicho que conforme al Código Civil, las fundaciones sólo pueden crearse con un objeto de utilidad general: artístico, científico, literario, benéfico o social (art. 20), y que ese fin se persigue, dotando de personalidad jurídica a un patrimonio. Esta persona jurídica, por tanto, no tiene un sustrato personal, pues el fundador no es “parte” o “socio” de la fundación, ni obtiene como tal fundador, un beneficio lucrativo de la misma. Al contrario, sólo tiene un sustrato real, patrimonial, que es el afectado al fin de utilidad general. Al Estado, como gestor del interés general, le interesa que esos patrimonios destinados a esos fines coincidentes de utilidad general, cumplan su cometido. Por ello, la “supervigilancia” de las fundaciones que se le atribuye.

Por supuesto, esta actividad del Estado es una típica tarea de orden administrativo, aun cuando se haya asignado la supervigilancia a los Jueces de Primera Instancia en lo Civil. Se trata, aquí, de una típica función administrativa realizada por órganos judiciales, que debe materializarse, inclusive, en actos administrativos, y no en sentencias.

Para el ejercicio de estas funciones de control del Estado sobre las fundaciones privadas, el Código Civil establece tres poderes fundamentales de estos Jueces de Primera Instancia en lo Civil:

1. Recibir la cuenta que los administradores deben rendir (art. 21 CC), conforme a los Estatutos de la fundación y de acuerdo al ejercicio de la actividad económica de la misma, que se establezca.

2. Organizar la administración de la fundación o suplir las deficiencias que ocurran en dicha administración, con el propósito de mantener, en lo posible, su objeto, en caso de que por ausencia, incapacidad o muerte del fundador, o si por cualquiera otra circunstancia no pudiese ser administrada la fundación de acuerdo con sus estatutos (art. 22 CC); y

3. Disponer la disolución de la fundación, oída la administración de la misma, y pasar sus bienes a otra fundación o institución, siempre que se haya hecho imposible o ilícito su objeto (art. 23 CC).

2. *El control sobre las fundaciones privadas subvencionadas por el Estado*

Pero las fundaciones privadas, sometidas al control antes mencionado, del Estado, a través de los Jueces de Primera Instancia en lo Civil, pueden recibir subvenciones del Estado y, por esa vía, estar sometidas a controles adicionales.

A. *Los subsidios como técnica de fomento*

En efecto, dentro de las formas de la actividad administrativa, se encuentra la actividad administrativa *de fomento*, es decir, la acción del Estado de carácter no coactivo, y que sin sustituirse a la actividad privada, antes por el contrario, estimulándola o promoviéndola, logra canalizarla hacia los fines de utilidad general que le interesan.

Dentro de las medidas de fomento y que, quizás, son las más utilizadas en nuestro país, deben destacarse las medidas económicas y entre ellas, las subvenciones, a las cuales se hace referencia en el ordenamiento presupuestario, como subsidio.

En efecto, en materia de regulación presupuestaria, se identifica a la subvención pública con diversas formas de aportaciones, en dinero, de carácter no reintegrable, que la República hace a personas naturales y jurídicas para la realización de sus fines. Estas subvenciones, conforme al Clasificador de Partidas del Presupuesto (véase, por ejemplo, Resolución Nº 25 de 28-12-79 de la Oficina Central de Presupuesto, en *Gaceta Oficial* Nº 2532 Extra. de 31-12-79), son de dos tipos: Becas (Partida 80, subpartida 820) y Subsidios Sociales y Económicos, (Partida 80, sus partidas 830 y 840). Las Becas son "subvenciones acordadas" a personas naturales para seguir estudios (subpartidas 820); los subsidios sociales son "subvenciones destinadas al auxilio y estímulo de actividades de índole social realizadas por instituciones públicas o de carácter privado" (subpartida 830); y los "subsidios económicos" a empresas privadas son las "cantidades destinadas a auxiliar empresas y productores privados" (subpartida 842).

En definitiva, en nuestro ordenamiento jurídico y, particularmente, en el de carácter presupuestario, la subvención es una técnica de fomento para auxiliar, ayudar, promover, favorecer o estimular actividades privadas, y que consiste en el otorgamiento de una ventaja económica a una persona jurídica que se traduce en la entrega de cantidades de dinero, de carácter no reembolsable, para su destino a una finalidad de interés general.

Ahora bien, el hecho de que una persona jurídica de derecho privado, como una fundación, reciba subsidios de la República previstos en la Ley de Presupuesto (Partida 80, Transferencias), ello no cambia, en absoluto y en forma alguna, la naturaleza jurídico-privada de la fundación, aun cuando en general, ha conllevado el establecimiento de ciertos mecanismos de control del cumplimiento de la finali-

dad a la cual se destina la subvención. Estos controles son generalmente de dos tipos: control presupuestario y control por la Contraloría General de la República.

B. *El control presupuestario de los subsidios*

En efecto, por ejemplo, la Ley de Presupuesto para el Ejercicio Fiscal de 1981 (Gaceta Oficial Extra. N° 2713 de 30-12-80), en su artículo 5° estableció lo siguiente:

Art. 5° Las Instituciones de carácter privado que reciban subsidios en la presente Ley, quedan obligadas a informar semestralmente a la Contraloría General de la República y al Ministerio correspondiente, acerca del uso de las asignaciones requeridas. El incumplimiento de esta disposición acarreará la eliminación del subsidio.

En la Ley de Presupuesto para 1982 (Gaceta Oficial N° 2893 Extra. de 23-12-81) se formuló este mecanismo de control en forma distinta, ya que se eliminó la obligación de informar impuesta directamente a los organismos privados subsidiados, y se la impuso a los organismos ordenadores de pago. El artículo 5°, en efecto, señaló lo siguiente:

Art. 5° Los organismos ordenadores de pago están obligados a enviar dentro de los 45 días del cumplimiento de cada semestre *un informe* a la Oficina Central de Presupuesto sobre el uso de las asignaciones otorgadas en calidad de subsidios a instituciones de carácter privado. Igualmente, la Oficina Central de Presupuesto remitirá dichos informes, dentro de los 60 días siguientes al cumplimiento de cada semestre, a la Comisión Permanente de Finanzas de la Cámara de Diputados, *e informará los entes o entidades que no hayan dado cumplimiento a lo establecido en este artículo*. El incumplimiento por parte de las instituciones de carácter privado, a las cuales hace referencia este artículo, acarreará la eliminación de dicho subsidio.

En la Ley de Presupuesto para 1983 (Gaceta Oficial N° 3120 Extra. de 30-03-82) se siguió el mismo principio reglador de la Ley para 1982, estableciendo el artículo 7° lo siguiente:

Art. 7° Los organismos ordenadores de compromisos y pagos están obligados a remitir, dentro de los 45 días al vencimiento de cada semestre, un *informe* a la Oficina Central de Presupuesto, a la Contraloría General de la República y a las Comisiones Permanentes de Finanzas y de Contraloría de la Cámara de Diputados, en relación al *uso* de las asignaciones otorgadas en calidad de subsidios por las instituciones de carácter privado.

El incumplimiento por parte de las instituciones de carácter privado, del envío de la información a que hace referencia este artículo, acarreará la eliminación de dicho subsidio.

Por otra parte, como dato en la evolución legislativa, debe señalarse que la Ley de Presupuesto Anual para 1981 estableció, en su artículo 22, las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones impuestas en la Ley, de la manera siguiente:

Art. 22. El incumplimiento de los deberes establecidos en esta Ley dará lugar a que la Contraloría General de la República inicie la correspondiente averiguación a los fines de la determinación de la responsabilidad administrativa de los infractores.

Esta norma fue eliminada en las leyes de Presupuesto para 1982 y 1983.

En todo caso, de estas normas, que citamos a título de ejemplo, se deduce lo siguiente: en primer lugar, la obligación legal impuesta a los directivos de las fundaciones privadas que reciban subsidios de la República, de informar, en 1981, *semestralmente*, a la Contraloría General de la República y al Ministerio en cuyo presupuesto se haya previsto el subsidio, acerca del *uso* de las asignaciones requeridas; en 1983, la obligación es sólo de informar al organismo ordenador del pago. En segundo lugar, las consecuencias del incumplimiento de esa obligación: primero, la eliminación del subsidio; y segundo, durante el año 1981, la posibilidad de que se determinase la responsabilidad administrativa de los infractores por la Contraloría.

C. *El control de los subsidios por la Contraloría General de la República*

En cuanto a las funciones de control de la Contraloría General de la República en relación a las fundaciones privadas que reciban subsidios de los entes públicos, en todo caso, esas se limitan a la vigilancia de los mencionados subsidios, a los efectos de que sean invertidos en las finalidades para las cuales fueron efectuados. En tal sentido, la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República establece, en su artículo 78, lo siguiente:

Art. 78. La Contraloría está facultada para vigilar que los aportes, *subsidios* y otras transferencias hechas por la República y los institutos autónomos a otras entidades públicas o *privadas*, sean invertidos en las *finalidades para las cuales fueron efectuados*. A tal efecto, podrá *practicar inspecciones y establecer los sistemas de control que estime convenientes*.

Por tanto, puede decirse que las fundaciones privadas a las cuales la República o los Institutos Autónomos Nacionales otorguen *subsidios*, están sujetas al control de la Contraloría en cuanto a la vigilancia de que los mencionados subsidios sean invertidos en las finalidades para las cuales fueron asignados.

En consecuencia, los "particulares" que administren esas fundaciones, pueden ser objeto de investigaciones por la Contraloría cuando surjan indicios de que han incurrido en errores, omisiones o negligencias en la administración de los subsidios, a los efectos de su aplicación a las finalidades para las cuales se efectuaron (art. 81 LOCGR), y dichas investigaciones pueden conducir a que se dicte un auto de responsabilidad administrativa, (art. 82 LOCGR) en relación a dichos particulares.

3. *El control sobre las fundaciones privadas en cuya constitución inicial hayan participado, como fundadores, entes estatales.*

Hemos señalado que puede haber fundaciones privadas, dirigidas por particulares conforme a las previsiones estatutarias, pero en cuya constitución hayan participado, como fundadores, personas jurídicas estatales.

Por el hecho de esta participación en el acto fundacional de personas estatales que aportan bienes o derechos para formar el patrimonio inicial de la fundación, sin duda surgen mecanismos de control del Estado.

En primer lugar, los mecanismos de control presupuestario antes mencionados previsto en la Ley anual de Presupuesto, en relación al uso que se dé a las cantidades que en concepto de donación o subsidio, se asignen a las fundaciones en el momento de su constitución.

Pero si el aporte inicial para constituir la fundación ha sido realizado, además de por personas privadas, por personas jurídicas estatales que participen, también como fundadoras en el acto fundacional, en una proporción igual o superior al 50% del patrimonio inicial de la fundación, surge otro mecanismo de control establecido en la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, pues en esos casos, a los directores y administradores de esa fundación privada, a los efectos de dicha Ley Orgánica (art. 2, ord. 2º) se los considera como funcionarios o empleados públicos, aplicándoseles las obligaciones, deberes y controles que dicha Ley establece para ellos.

4. *El control sobre las fundaciones privadas de cuya gestión puedan derivarse compromisos financieros para los entes estatales*

Pero además de las fundaciones mencionadas, en el ordenamiento jurídico pueden distinguirse las fundaciones privadas de cuya gestión puedan derivarse compromisos financieros para los entes estatales.

En efecto, por ejemplo, la República de acuerdo a la Ley Orgánica de Crédito Público, puede otorgar garantías para respaldar obligaciones de fundaciones privadas, previa autorización del Congreso y el cumplimiento de los requisitos previstos en dicha Ley (art. 32). En estos supuestos, de la gestión de esas fundaciones privadas, podrían derivarse compromisos financieros para la República, por lo cual, por ejemplo, tanto la Ley Orgánica de Crédito Público (art. 2, ord. 4º) como la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario (art. 1, ord. 6), las asimilan a las fundaciones del Estado, en cuanto al control presupuestario y de crédito público, considerándolas como entidades gubernamentales o que forman parte del sector público. La figura, sin embargo, no es frecuente.

IV. EL CONTROL SOBRE LAS FUNDACIONES DEL ESTADO

En cuanto a las fundaciones del Estado, estas están sometidas, en general, directamente, a diversos controles públicos, derivados de las normas legales que las

rigen, así como de los propios estatutos. Debe recordarse que estas fundaciones del Estado se caracterizan por estar *dirigidas* por los entes estatales, por lo que forman parte de la Organización general del Estado, además de ser *constituidas* por esas mismas personas estatales con aportes iniciales iguales o mayores al 50% del patrimonio fundacional inicial.

Ahora bien, en cuanto a estas fundaciones del Estado, constituidas y dirigidas por entes estatales, puede decirse que están sometidas a un régimen intenso de control del Estado, el cual, por supuesto, varía en cada caso, según los estatutos de la fundación.

Por una parte, el Estado a través de los entes públicos fundadores, tiene sobre estas fundaciones del Estado, en general, un control sobre las personas que las dirigen en el sentido de que sus directivos, por supuesto, con diversas modalidades estatutarias, o son funcionarios públicos o son del libre nombramiento y remoción de los entes públicos fundadores.

Por otra parte, en cuanto a la actividad de las fundaciones constituidas y dirigidas por entes estatales, debe señalarse que están sometidas a un régimen presupuestario y de crédito público, *similar al que rige para los institutos autónomos*, conforme se establece en el artículo 52 de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario y en el artículo 50 de la Ley Orgánica de Crédito Público. Por tanto, por ejemplo, los presupuestos de las fundaciones del Estado, dirigidas por entes estatales, deben aprobarse por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, y publicarse en la Gaceta Oficial de la República (art. 55 LORP); y las operaciones de crédito público que realicen, requieren el previo consentimiento del Presidente de la República en Consejo de Ministros (art. 45 LOCP).

Debe insistirse en el hecho de que las fundaciones del Estado, además de la participación mayoritaria en su constitución de personas jurídicas estatales, deben estar *dirigidas* por los mencionados entes estatales. Si las fundaciones no son dirigidas por los entes estatales fundadores, no son fundaciones de Estado y son, como hemos dicho, fundaciones privadas, a pesar de que en estas hayan aportes de entes estatales, en la configuración de su patrimonio fundacional, iguales o mayores al 50% del patrimonio inicial. En estos casos, al no estar dirigidas por los entes estatales, no se consideran fundaciones del Estado y no están sometidas a las disposiciones de la Ley Orgánica de Crédito Público ni de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario. En efecto, estos dos cuerpos normativos, al determinar su ámbito subjetivo de aplicación, se refieren a "*las fundaciones constituidas y dirigidas*" por entes estatales (art. 1, ord. 6 LORP y art. 2, ord. 4 LOCP), y no a las fundaciones que si bien son constituidas por esos entes, no son dirigidas por los mismos.

Sin embargo, como se ha visto, si de la gestión de estas fundaciones privadas "constituidas" con la participación de entes estatales, aun cuando no dirigidas directamente por ellos, "pudieran derivarse compromisos financieros" para personas jurídicas estatales, entonces sí se les aplica el régimen de control presupuestario y de crédito público, previsto para las fundaciones del Estado, dirigidas por los entes estatales.

En efecto, como se ha dicho, la Ley Orgánica de Crédito Público (art. 2, ord. 4) y la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario (art. 1, Ord. 6) desde 1976 introdujeron en la Legislación Venezolana, al definir los organismos gubernamentales u organismos del sector público, la distinción entre dos tipos de fundaciones generalmente del Estado: primero, las fundaciones "*constituidas y dirigidas*" por entes estatales, y segundo, las fundaciones, "*de cuya gestión pudieran derivarse compromisos financieros*" para los entes estatales. En ambos casos, tanto la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario como la Ley Orgánica de Crédito Público las someten al mismo régimen que dichas leyes prevén.

Cabría preguntarse, en todo caso, sobre cuáles son las fundaciones de cuya gestión pudieran derivarse compromisos financieros para esos entes estatales y que, sin embargo, no son fundaciones del Estado "*constituidas y dirigidas*" por esos entes. En esta categoría, sin duda, estarían las fundaciones privadas, constituidas con participación de entes estatales, y que aun cuando no estén dirigidas por estos, de su gestión pueden derivarse compromisos financieros para los entes estatales.

Esto sucedería, por ejemplo, si los entes estatales que las pueden constituir, son garantes de las actividades que realicen. Por tanto, si conforme al artículo 32 de la Ley Orgánica de Crédito Público, la República, a través del Ejecutivo Nacional, otorga garantías para respaldar obligaciones de fundaciones privadas, constituidas con participación de entes públicos, aun cuando no dirigidas por estos, previa autorización del Congreso, estas fundaciones privadas en virtud de que de su gestión podrían derivarse compromisos financieros para la República, quedan asimiladas a los efectos del control del crédito público y presupuestario, a las fundaciones del Estado constituidas y dirigidas por entes estatales.

V. LAS FUNDACIONES Y LA LEY ORGANICA DE SALVAGUARDA DEL PATRIMONIO PUBLICO

La Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público de 1982, al regular los sujetos a los cuales básicamente se aplica, así como al determinar qué ha de entenderse por patrimonio público, hace referencia a las *fundaciones*.

En efecto, en el artículo 4º de la Ley, en el cual se define el "*patrimonio público*", se considera que forma parte de éste, "aquél que corresponde por cualquier título" a "las *fundaciones constituidas y dirigidas* por algunas de las personas referidas en el presente artículo (entes estatales) o aquellas de cuya gestión pudieran derivarse *compromisos financieros para esas personas*" (ord. 6º).

Además, en el artículo 2º, en el cual se enumeran las personas a las cuales, a los efectos de la Ley, se "consideran funcionarios o empleados públicos", se incluyen a "los directores y administradores de las... *fundaciones*... cuyo capital o patrimonio estuviere integrado con aportes de las entidades mencionadas en el artículo 4º de esta Ley (entes estatales), *igual o mayor al cincuenta por ciento del capital o patrimonio*".

Estas normas, sin duda, apuntan a objetivos diversos: en una se define qué se entiende por *patrimonio público* (art. 4º) y en otra, se enumeran *los sujetos* básicos de la ley, a los cuales se califica de "funcionarios o empleados públicos" (art. 2).

En cuanto a las fundaciones cuyo patrimonio se considera patrimonio público, conforme a lo señalado anteriormente, estas serían las fundaciones del Estado y las fundaciones privadas de cuya gestión pudieran derivarse compromisos financieros para las personas estatales; en cuanto a las fundaciones, cuyos directivos y administradores se les considera como funcionarios públicos, conforme a lo también señalado, estas serían las fundaciones del Estado y las fundaciones privadas en cuyo patrimonio fundacional inicial hayan participado entes estatales en cantidad igual o mayor al cincuenta por ciento del mismo.

La Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, así, hace referencia a las fundaciones, estableciendo modalidades de control diverso, cuyo análisis escapa al alcance de este estudio *.

* Sobre el tema véase nuestro trabajo "El régimen jurídico de las Fundaciones y la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público", en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, Instituto de Derecho Público, Tomo V (en prensa), Caracas 1984.

*Defensas previas en el proceso contencioso-administrativo**

Alberto Ramón Real

*Quien fue Profesor de Derecho Administrativo, Derecho Constitucional y
Ciencia Política, y Decano en la Universidad de la República,
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales (Montevideo, Uruguay)*

SUMARIO

- I. INTROITO. MARCO POLITICO NECESARIO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO: EL ESTADO DEMOCRATICO Y SOCIAL DE DERECHO.
- II. NECESIDADES CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVAS PROPIAS DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO: SUPERACION DE LAS SOLUCIONES INDIVIDUALISTAS
- III. RIESGOS DE LOS TECNICISMOS JUDICIALISTAS QUE, A TITULO DE CAUSAS DE INADMISIBILIDAD DE LOS RECURSOS O ACCIONES, SUELEN SERVIR DE PRETEXTOS PARA DENEGAR JUSTICIA
- IV. LAS DEFENSAS PREVIAS EN LA LEY COSTARRICENSE REGULADORA DE LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA Y EN EL DERECHO URUGUAYO: CAUSAS OBJETIVAS, SUBJETIVAS, TEMPORALES Y OTRAS DE INADMISIBILIDAD DE LA ACCION

CONCLUSIONES

I. INTROITO. MARCO POLITICO NECESARIO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO: EL ESTADO DEMOCRATICO Y SOCIAL DE DERECHO

Antes de abordar el objeto de esta conferencia creo necesario hacer una confesión y una profesión de fe ideológica sobre la necesidad de ciertos presupuestos políticos sin los cuales la temática del derecho administrativo se torna ilusoria, ficticia, o encubridora de realidades autoritarias, antagónicas con los valores de justicia humanistas, sin los cuales el derecho carece de sentido, para quienes sólo lo concebimos al servicio de la persona humana y del bien común.

Ideológicamente estoy afiliado al legitimismo democrático, a la contiuidad constitucional, al régimen que tiene, como fines esenciales, la garantía de los derechos naturales, inherentes a la persona humana, y la promoción del bienestar social. La libertad es valor de principio, porque viene de la naturaleza, es inherente al hombre. Ella es de interpretación amplia, extensiva, se presume para suplir los silencios y lagunas normativas. En cambio, la autoridad, instituida para proteger la libertad, tiene en principio poderes expresos y limitados de interpretación estricta, regulados por fines de interés público.

* La Revista publica esta conferencia del Prof. Real dictada en el Seminario Internacional de Derecho Administrativo, San José, Costa Rica, 3 de septiembre de 1981, como homenaje póstumo al gran amigo que fue y entusiasta colaborador en la organización del Instituto Internacional de Derecho Administrativo Latino (IIDAL).

Los principios republicanos de igualdad, amplia publicidad y control de la gestión pública, para ajustarla al derecho y al interés general (buena administración), y la existencia de órganos jurisdiccionales *efectivamente* independientes, para juzgar, con real imparcialidad, todos los litigios, incluso aquellos en que es parte la Administración —sin injustificados privilegios ni inmunidades del poder—, son requisitos indispensables de una justicia administrativa, que merezca el nombre de tal.

Costa Rica, Estado social de derecho, era el título de una monografía de 1976 de Eduardo Ortiz Ortiz, quien la pudo escribir y publicar aquí, en 1976, en la Revista del Colegio de Abogados, describiendo una realidad feliz. Años antes, en 1957, en los estudios en memoria de *Couture* publicados en Montevideo, traté el tema del Estado de derecho y su evolución desde el garantismo individualista liberal hasta el Estado social y democrático de derecho, de nuestro tiempo. Entonces yo podía también concluir que el Uruguay, que ostentaba una continuidad constitucional y democrática ejemplares, era un Estado social de derecho o, mejor, un Estado de derecho democrático-social del siglo XX.

Con el amigo Ortiz tenemos pues ideales comunes. Y también los tienen los pueblos uruguayo y costarricense. En noviembre de 1980, después de una larga crisis de constitucionalidad, seguida de un régimen de excepción de ocho años, en un gesto casi sin precedentes, el pueblo uruguayo supo decir NO, en un plebiscito, a un intento, oficial, de consolidar y constitucionalizar el autoritarismo vivido en los últimos tiempos.

Y dijo NO pese a las propagandas oficiales, masivas, costeadas por los dineros públicos y pese al forzoso silencio o exilio de los líderes políticos, proscriptos sin debido proceso.

Entre otros frutos, este autoritarismo nos deparó la pérdida, por cuatro años, de la inamovilidad de los jueces y la degradación del Poder Judicial, que dejó de serlo, orgánicamente, para convertirse en dependencia de un Ministerio, lo mismo que el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo. Esto tuvo consecuencias de involución jurisprudencial inmediata, aumentándose de hecho, las inadmisibilidades de acciones de nulidad y confirmándose, casi siempre, los actos administrativos impugnados. En consecuencia se perdió la confianza en la jurisdicción administrativa y ahora casi no se litiga contra el Estado.

La presente evolución interna del régimen anuncia (junto con una apertura política futura) la derogación o reforma del decreto constitucional Nº 8 (que en realidad era inconstitucional y se apoyaba en la teoría del hecho revolucionario), decreto que desorganizó la justicia y que fue unánimemente condenado por la opinión pública.

Se invocó, por sus autores, la foránea interpretación francesa de la separación de poderes (amparo de las dictaduras de la Convención, de Napoleón, etc.) como un imitable invento gaullista de la Constitución de 1958, cuando la verdad es que en Francia, si bien se mantiene la especialización de la Justicia Administrativa, ésta es cada vez más independiente y sus magistrados de carrera gozan de una estabilidad que no conmovió ni siquiera el fallo *Canal, Robin y Godot*, que disgustó a De Gaulle, el que hizo ratificar por ley las ordenanzas anuladas, pero no alteró la sustancia del sistema de control. La propia Francia está hoy muy lejos de la época en que la admi-

nistración se juzgaba a sí misma (teorías de la justicia retenida y del ministro juez) so pretexto de independencia del Ejecutivo frente a los jueces, los que, por otra parte, allí no constituían un Poder Judicial, ni nada parecido. Los resabios autoritarios, monárquicos, del absolutismo, revolucionarios y napoleónicos, criticados por los liberales, se han ido atenuando en la propia Francia, llegándose a la justicia delegada, especializada de carrera y estable. Pero lo más importante es que la raíz de nuestro constitucionalismo es norteamericano. El Poder Judicial, independiente, protector de las libertades, integraba las ideas constitucionales de José Artigas y figuró en las Constituciones del Uruguay, durante un siglo y medio, hasta que se eliminó por decreto, el 19 de julio de 1977, so pretexto de supuestas soluciones francesas. De ahí que la jurisdicción administrativa, implantada en 1952, en el Uruguay y que duró con independencia orgánica un cuarto de siglo, se estableció a imitación de la entonces *Suprema* Corte de Justicia, con independencia orgánica y elección de sus ministros por el Parlamento. Ahora a la Corte le quitaron hasta el nombre de Suprema, además de eliminarse el Poder Judicial, como Poder. Los ministros del Tribunal eran electos por el voto de dos tercios de la Asamblea General, integrada por las dos Cámaras reunidas. Bajo el presente régimen de excepción, la Corte, como el Tribunal, se designan, a propuesta del Poder Ejecutivo, por un Consejo de la Nación, integrado por legisladores nombrados (no electos) y por los oficiales generales de las Fuerzas Armadas, reunidos en Consejo de la Nación.

Por tanto, nuestra primera conclusión es que Costa Rica conserva —por su constitucionalismo democrático— el marco político adecuado para poder gozar de una verdadera justicia administrativa. El Uruguay tuvo en el pasado ese marco político. En los últimos años, desde 1973, como consecuencia de la crisis de fondo, de autoridad del régimen constitucional, y luego por la causa ocasional de la guerrilla urbana (ya casi dominada entonces merced al estado de guerra decretado por el propio Parlamento), hemos vivido un régimen de excepción, del que se aspira a salir para retornar a la normalidad. Todo los políticos supérstites, después de años de silencio, han expresado esa aspiración y las propias Fuerzas Armadas han prometido el retorno a cierta forma de democracia para dentro de tres años y medio. Si esto se realiza, con pleno restablecimiento de las libertades públicas, podrá existir el ambiente democrático imprescindible para hablar de justicia administrativa. Mientras ello no ocurra, estaremos en el campo de la ciencia ficción. No puedo olvidar mi condición de ciudadano demócrata y de cultor del constitucionalismo y la ciencia política, para realizar, en torre de marfil, sutiles análisis jurídicos sin utilidad práctica, mientras carezcamos de los cimientos del edificio. Inspirados en el pasado, trabajaremos, pues, para el futuro, olvidando un presente, que ya nadie defiende.

II. NECESIDADES CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVAS PROPIAS DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO: SUPERACION DE LAS SOLUCIONES INDIVIDUALISTAS

Creo que deben mantenerse y mejorarse las conquistas garantistas del individualismo liberal de la época en que se prevenían y reprimían las injerencias ilegítimas

en las esferas de libertad y propiedad de quienes las tenían; pero creo que debemos complementarlas con institutos adecuados a los cambios sociales y administrativos producidos en este siglo. Debemos acentuar la nota de interés público (y aun de orden público) que tiene la vigencia objetiva de la legalidad. Creemos que por diversas falencias del contencioso-administrativo clásico, destacadas por la doctrina crítica de nuestro tiempo, esta institución no basta, para asegurar o restablecer —oportunamente y con suficiente amplitud— la legalidad.

La ausencia de efecto suspensivo de los recursos, la duración excesiva de los litigios, la resignación de los que no recurren, por temor a persecuciones, por falta de medios o de fe en la justicia, la tardanza u omisión en ejecutar los fallos y la carencia de remedios, como las “astreintes”, recientemente implantadas al efecto en Francia, la dificultad de reconstituir situaciones interrelacionadas, luego de años de cambios de las mismas, todo esto tiende a volver meras censuras doctrinales a los escasos fallos condenatorios de la Administración. Si esto es grave, gravísimo, tratándose de agravios a libertades públicas y derechos económicos de empresas, etc., puede ser dramático cuando está en cuestión la prestación de vitales servicios públicos y, peor aún, sociales, como la jubilación o pensión, el seguro de paro u otros socorros por indigencia, o la asistencia médica, cuyo goce es impostergable, por naturaleza. En tales casos la simple denuncia, informal, debería movilizar al Ministerio Público u órganos similares, para que —exentos de plazos angustiosos y de formalismos, heredados del procesalismo privatista— pudiesen promover la inmediata prestación debida, en especie, mediante un procedimiento agilísimo, de suma urgencia. Las Procuradurías, Fiscalías, Contralorías, Mediadores, Ombudsmen u Ombudspersons, según las tradiciones y preferencias nacionales, tienen, aquí, un fértil campo de aplicación, al que debe adecuarse la imaginación de los juristas, apegada aún al tradicionalismo decimonónico, en un mundo transformado por la informática, la electrónica, la energía atómica, la tecnología en general, fomentadora del igualitarismo consumista. La convivencia en espacios cada vez más chicos, relativamente, de países post-industriales con otros subdesarrollados, contribuye a acelerar la historia y la intensidad de las problemáticas mundiales. A esta altura, a los juristas nos barrerá nuestro propio atraso si seguimos elucubrando los bizantinismos propios de países marginados de la Europa de fines del siglo pasado, apropiados para un proceso contencioso entre partes, *supuestamente* iguales en conocimiento de ley, en calidad del asesoramiento disponible, en riesgos involucrados en la causa y en situación ante los jueces. En el mundo de hoy esas ilusiones —que nunca fueron otra cosa— no pueden mantenerse en la mayoría de los casos. La conferencia magnífica de González Pérez sobre “Nuevos sistemas de control de la administración pública”, pronunciada en mayo de 1979 en el Curso Internacional organizado por la Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino, Católica de Tucumán, recientemente publicada, con otras, bajo el título “Justicia Administrativa” (1981), nos ahorra extendernos sobre este tema, que el maestro español trata con la autoridad que le confieren su saber y experiencia. Nuestra modesta experiencia, de un pequeño país, prematuramente europeizado, del Río de la Plata, nos permite el honor de coincidir con él.

Para no volver sobre estos temas, digamos que en el Uruguay la ley que dispuso el reajuste monetario de las deudas entre particulares excluye a los procesos en que son actores o demandados las personas públicas (Ley 14.500, de 8 de marzo de 1976, art. 6º, letra C) y que la ley que estableció las "astreintes" aclaró que tampoco se aplica a los juicios en que son partes personas públicas, Ley Nº 14.978, de 14 de diciembre de 1979, art. 4º. El desaliento de los litigantes se explica si no se reavalúa el monto nominal de las deudas estatales, pese a la inflación, y si no hay medios para compeler a la ejecución pronta de las sentencias, obtenidas tras años de riesgosa pelea, ¿para qué litigar contra el Estado? se preguntan los abogados y los eventuales litigantes. Este es el tipo de problemas que requiere la militancia de los juristas, en tales situaciones.

III. RIESGOS DE LOS TECNICISMOS JUDICIALISTAS QUE, A TITULO DE CAUSAS DE INADMISIBILIDAD DE LOS RECURSOS O ACCIONES, SUELEN SERVIR DE PRETEXTO PARA DENEGAR JUSTICIA

El contencioso-administrativo se creó en el Uruguay en 1952, con motivo de una transacción política. Pero no se reguló en detalles y proliferaron los obstáculos. Se estableció la necesidad de agotamiento previo de la vía administrativa, con plazos indefinidos para tramitar las peticiones y recursos. No se concretó así el efecto del silencio. Quedaron vigentes plazos diversos y confusos para interponer la acción de nulidad. Y la acción de reparación, por consecuencias de actos, se subordinó a su previa anulación, según la doctrina dominante y la práctica. Luego se reglamentaron, primero por decretos inaplicados, pero luego recordados por el Tribunal y después por leyes, ciertos plazos. La vía administrativa podía durar hasta 210 días para obtener la negativa de la petición. Luego hasta 420 más para el recurso de revocación y el jerárquico (son 630). La acción de nulidad lleva, en la práctica, varios años de tramitación. Y la acción de reparación, ulterior, puede insumir hasta cuatro instancias más: dos instancias de juicio ordinario y luego la determinación de los daños (sin actualizar o reajustar el monto de las deudas) en un procedimiento de ejecución de sentencias, del Código de Procedimiento Civil, también sujeto a dos instancias. Acoto que el acto 8 permite ahora promover, directamente, la acción de reparación sin previa anulación.

Tengo un caso de antología, demostrativo de la lentitud (que es denegación) de nuestra justicia. Un Municipio destituyó irregularmente a un profesor de música, a principios de 1967. Seguidas todas las ritualidades (entre las que conté, entre otras, hasta con la absurda excepción dilatoria, alongadera, del acto pretendido de gobierno, recién en el curso de este año obtuve la determinación del monto del daño en primera instancia de ejecución y consentí, para que no se empequeñezca más la ridícula compensación otorgada, que ya no cumplirá ninguna función, pues la víctima (felizmente sobreviviente) emigró y triunfó en Canadá. Catorce años es demasiado tiempo para pagar una simple indemnización por despido. Desde luego, de nada valió demostrar, con la doctrina, que la obligación de reparar es deuda de valor y no de cantidad de monedas desvalorizadas.

La experiencia uruguaya de las causas de inadmisión es, en general, funesta. La falta de agotamiento de la vía administrativa y la caducidad de la acción de nulidad hicieron *perecer en la demanda* a la mayoría de los abogados, como decía un profesor chistoso: Evocaba un juramento emancipador: redimir la patria o perecer en la demanda. A veces era porque no se recurrió en tiempo contra una negativa tácita de que no se tenía noticia, producida en virtud de un decreto del que ni la propia Administración se acordaba ni aplicaba, o porque no se esperó lo debido para que se produjese la negativa, en virtud de hechos incontrolables. La anticipación y la tardanza servían al Tribunal para descongestionarse y no condenar la ilegalidad de fondo. Y por fin se colmó todo recientemente con los efectos del silencio frente a la decisión expresa posterior. Primero, durante siete años se sostuvo, por el Tribunal, la caducidad de la acción anulatoria instaurada contra la decisión expresa cuando había pasado el plazo para impugnar, la tácita, en sede jurisdiccional. En 1959 cambió la jurisprudencia (caso Boix) y siguiendo a la doctrina y la ley española, recogida en Costa Rica, se admitió la validez de la impugnación de la decisión expresa en los recursos, que restituía así el plazo para accionar.

Esta jurisprudencia se consolidó por veinte años, pero hace dos el Tribunal con su actual composición, volvió a invertir la jurisprudencia, incluso con respecto a todos los asuntos en trámite. De este modo se afectó la seguridad jurídica, castigando a los administrados que creyeron en la previsibilidad que permitía la jurisprudencia integradora del orden jurídico y que prefirieron esperar el pronunciamiento administrativo, confiando en evitar el litigio y dando tiempo a la Administración para mejor resolver. El resultado de este cambio fue otra revolución jurídica al revés: el Tribunal se liberó de fallar sobre el fondo de un gran número de expedientes, por caducidad de la acción, y como consecuencia quedaron sin reparación (jurídica ni patrimonial) un sinnúmero de reclamaciones, especialmente del período de excepción, en que fueron destituidos, postergados y sancionados innumerables funcionarios. Este fue golpe fatal para la seguridad jurídica, por un simple cambio retroactivo de jurisprudencia.

Tuvimos otro caso extremo de inseguridad jurídica en la Universidad, dotada por el régimen de excepción de Decanos interventores, de Rector interventor, y del Ministro de Educación y Cultura (éste como sustituto del jerarca normal, Consejo Directivo Central). Pues bien, el Tribunal cambió de jurisprudencia acerca del modo de agotar la vía administrativa, creando a los eventuales litigantes una total inseguridad jurídica. Primero exigió que se recurriera ante el Poder Ejecutivo contra el acto del Ministro. Quienes no lo hicieron perdieron y perdieron para siempre (sentencias 216 de 14 de septiembre de 1976, 10 de 14 de marzo de 1977 y 13 de 16 de marzo de 1977). Luego cambió y en la Nº 26 de 23 de abril de 1979, mediante un recurso de reposición, reconoció que la intervención no cambió la estructura del ente para volverlo dependencia del Ejecutivo. La vía administrativa estaba ahora bien agotada con el recurso jerárquico subsidiario para ante el Ministro interventor (*Revista Uruguaya de Estudios Administrativos*, T. I, de 1979, pág. 95 y nota de Prat). Quienes recurrieron, además, al Poder Ejecutivo y esperaron su pronunciamiento, perdieron por seguir la primera tesis del Tribunal.

Estos y otros muchos ejemplos me han llevado a un total escepticismo frente al judicialismo privatista de raíz individualista, que convierte al pleito en un duelo judicial, donde no siempre triunfa el que tiene razón, sino que suele prevalecer el que tiene la suerte de adivinar, el más hábil, o el que —como la Administración—, es más “amigo del juez”, que de ella depende.

Aquí evocaré, de nuevo, lúcidas palabras de Ortiz Ortiz, en su prólogo a *La justicia administrativa en Costa Rica*, de González Pérez, publicado en la *Revista de Ciencias Jurídicas* (T. II, 1974). Comprueba “la tendencia típica de todo Juez contencioso... a fallar en favor de la Administración”. “Creemos —agrega— que el fenómeno se alimenta de una innegable solidaridad del Juez contencioso con el Estado y hasta de un cierto temor reverencial hacia éste, como ha apuntado el mismo Prof. González Pérez en otra bella monografía sobre la materia (*Administración y Libertad*, pág. 78)”. Muchas veces, digo yo, esa solidaridad se canaliza sin compromisos, a través del formalismo en perjuicio del administrado, al que se oponen, con rigor, todas las barreras previas posibles para no juzgar el fondo del asunto.

Por esto creemos, con Entrena Cuesta (Prólogo al libro de Vivancos sobre *Las causas de inadmisibilidad...*) que la instrumentación del estado de derecho “será tanto más perfecta cuanto menos numerosas y más perfiladas se encuentren las circunstancias en que los ciudadanos no puedan acudir ante una jurisdicción independiente solicitando la anulación de los actos de la Administración contrarios a derecho y el reconocimiento de las situaciones jurídicas desconocidas por aquélla”.

Estas convicciones nos llevan a preconizar la reducción al mínimo de las excepciones al control judicial del imperio del derecho y a su interpretación lo más estricta posible.

Dromi, en su libro publicado en 1980 en Colombia, sobre derecho subjetivo y responsabilidad pública, nos ha advertido, elocuente y sabiamente, sobre los riesgos del excesivo formalismo procesalista, extendido al procedimiento administrativo: concluye que “la formalización extrema importa desproveer de medios de protección administrativa” (pág. 139). “El formalismo y el formulismo, por sí mismos, pueden resultar perniciosos...” Algo parecido ocurre con el derecho procesal administrativo cuando la mayor parte de las energías de jueces y abogados se malgastan en acertijos y chicanas curialescos, en vez de destinarse a asegurar el reino de la justicia sustancial. El constituyente, el legislador y el juez deben tener, siempre, presente que el proceso es un medio para canalizar la justicia y no un medio para desviar, impedir o denegar la justicia. Detrás de muchos formalismos, aparentemente neutros, puede esconderse el temor de los jueces a fallar lo que corresponde, sobre el fondo, o su complicidad con los entuertos de los gobiernos.

Pido excusas por este vehemente y desmesurado exordio, pero creí que Uds. esperaban más este testimonio vivo, del sobreviviente de una tragedia del estado de derecho, que la lección, que no necesitan, sobre lo que ya está en los libros y que saben, tan bien como cualquiera, los insuperables maestros que tienen aquí, como Ortiz Ortiz.

IV. LAS DEFENSAS PREVIAS EN LA LEY COSTARRICENSE REGULADORA DE LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA Y EN EL DERECHO URUGUAYO

Costa Rica dispone de una ley procesal administrativa especial y moderna, la 3.667, de 12 de marzo de 1966, que regula con criterio unitario y técnico, por separado de la legislación procesal civil, la inadmisión de oficio como incidente preliminar, las defensas previas y la declaración de inadmisibilidad de la acción, en la sentencia definitiva. En la legislación uruguaya carecemos de semejante sistematización normativa. Disposiciones constitucionales, leyes sueltas, la legislación procesal civil común, la jurisprudencia y la doctrina, han permitido la sistematización relativa de que disponemos. Pero el decreto constitucional Nº 8 de 1º de julio de 1977, del régimen de excepción, contribuyó a complicar las soluciones y ha requerido a su vez interpretaciones constructivas, entre las que destaco las de Daniel Hugo Martins, para restablecer la lógica y la normalidad legal, en lo posible, es decir la posibilidad de oponer excepciones dilatorias, que según algún intérprete procesalista del acto 8 se habrían suprimido: todas las excepciones se deberían oponer en la contestación de la demanda y resolverse en la sentencia definitiva (Gelsi, *Proceso y acto institucional Nº 8*, pág. 148). Martins advirtió que antes del art. 29 del decreto, en que se apoya Gelsi, artículo que en realidad no prevé este problema, el anterior (28) se remite al 29 para la tramitación, pero "*sin perjuicio del desarrollo legal de los procedimientos*". Esto permite volver a acudir al C.P.C., y leyes complementarias. Las excepciones dilatorias, del derecho procesal, son el medio de que disponemos para la oposición de defensas previas.

No tenemos regulado el incidente previo de inadmisión, pero entendemos que nada impediría al Tribunal a abocarse de oficio en cualquier momento, con fines de economía procesal, a la consideración de los defectos de orden público. Comparto las ideas de Ortiz Ortiz en su prólogo a la monografía de González Pérez. Pero no se ha entendido así. Desgraciadamente, muchas veces problemas capitales, como el del correcto agotamiento de la vía administrativa y la caducidad de la decisión anulatoria se resuelven por oposición tardía de parte o de oficio por el Tribunal, recién en la sentencia definitiva, inutilizando esfuerzos y frustrando tardíamente esperanzas, cuando ya no queda modo alguno de subsanar los defectos. La jurisprudencia uruguaya tiene resuelto que las dilatorias se deben oponer dentro de nueve días hábiles perentorios, a partir del emplazamiento (LJU. T. 50, Nº 6.286 art. 590, CPC, y disp. transitorias - Const. letra J, Nº 2), que las que se opongan al contestar la demanda (en 20 días hábiles) se resuelven en la sentencia definitiva (LJU. T. 32, Nº 4.135) y que la cuestión de legitimación "no puede promoverse por medio de una excepción de previo y especial pronunciamiento" (T. 31, Nº 4.142, CPC, art. 246).

Se admiten como excepciones de previo y especial pronunciamiento las de falta de jurisdicción, por ejemplo LJU. T. 34, Nos. 44-52 (arts. 590 a 594, CPC), la de litis-pendencia (LJU. T. 37, Nos. 47-36, art. 246, CPC), la de defecto legal en la preparación de la demanda (LJU. T. 63, Nº 7.469), etc. La doctrina clásica, Giorgi (*El contencioso-administrativo de anulación*, págs. 243 a 245) y Sayagues (*Tratado*,

T. II, págs. 588-589), admite, con la jurisprudencia, la aplicabilidad de las dilatorias reguladas por el CPC (art. 246), que son las comunes en todas partes, con algunas excepciones: no procede la excepción de excusión, la de litis-pendencia puede haber, pero por asunto pendiente ante el mismo Tribunal (que es único). El nombre de dilatorias no es adecuado al contencioso-administrativo, donde suelen, indirectamente, extinguir la acción misma. Como especiales del procedimiento administrativo, la doctrina y la práctica admiten las excepciones dilatorias de falta de agotamiento de la vía administrativa y la de caducidad de la acción anulatoria, las que se pueden alegar en cualquier momento y aun ser declaradas de oficio por el Tribunal pero siempre al fallar el litigio, en definitiva, si no se opusieron como dilatorias.

Brevemente nos referiremos a las causas de inadmisión, que son también motivo de defensa previa y de declaratoria de inadmisibilidad de la acción en la sentencia definitiva en Costa Rica, con referencias comparativas al derecho uruguayo, que en lo sustancial es similar, salvo en cuanto a las monstruosas e indeterminadas excepciones al control, establecidas en 1977 por el Acto Nº 8: actos políticos y de gobierno, de seguridad, de interés público y discrecionales (art. 31), regresión acorde con sus tendencias autoritarias. Derogó, incluso en su art. 37, la obligación de resolver, después de agotado el plazo para presumir la decisión ficta (art. 318 Const.), contra la esencia de la naturaleza de las potestades administrativas. En tales casos la caducidad se vuelve insanable porque no se restituyen plazos, por la posible resolución ulterior, según jurisprudencia criticable. Costa Rica tiene disposición expresa en contrario como la ley española (arts. 39/2 y 19/2). La comparación se nos vuelve, así, muy desfavorable, por el momento. Va a ser difícil desarraigar todas estas malezas de nuestro ordenamiento jurídico, a pesar de los buenos augurios actuales. Estas malas simientes tienen una gran resistencia, porque concuerdan con las tendencias, inherentes al poder, a abusar del poder y a negarse a su limitación y a la corrección de sus excesos.

Causas *objetivas* de inadmisión que pueden fundar las defensas previas (exc. dilatorias en Uruguay) y declaraciones de inadmisibilidad.

Falta de jurisdicción. Es causa de inadmisión (ley costarricense, art. 41 a) y motivo de defensa previa 50, 19 y 60 a). En el Uruguay están excluidos los actos regidos por el derecho privado en general. Se excluyen las cuestiones penales y de la jurisdicción de trabajo (art. 49 de la ley costarricense).

Con rigor y concreción se excluyen, en Costa Rica, los llamados actos de gobierno, limitados a cuestiones "sobre actos de relación entre los poderes del Estado o con motivo de las relaciones internacionales de la República". Nuestra jurisprudencia fue más amplia y se negó a examinar incluso las medidas prontas de seguridad (estado de sitio) aunque juzgó sus actos de aplicación. Negativas municipales ilegales a convocar referéndum se excluyeron como actos políticos. También se reconoció el derecho a demandar indemnizaciones por actos de gobierno, no anulables. Ahora la cosa es mucho más amplia y complicada. El art. 31 del Acto 8 excluye de la jurisdicción anulatoria:

A) *Los actos políticos o de gobierno en general.*

B) *Los que la ley declare irrecurribles por razones de seguridad o de interés público y "aquellos de naturaleza administrativa que por los mismos fundamentos dicte el Poder Ejecutivo"*.

La latitud de esta disposición es infinita, porque, en principio, se supone que el Poder Ejecutivo actúa por razones de interés público. Pero en algunos actos, con dedicatoria, como la cesantía de algún funcionario antes inamovible (separado ahora, sin previo proceso, ni defensa por otro acto, el 7º, modificando por decreto una tradición constitucional de siglo y medio), se cuidó decir en los fundamentos de la resolución de destitución, que ésta se hizo "*por razones de interés público*", con lo cual se cerró la vía jurisdiccional, anulatoria (previa a la reparatoria) además de haberse privado de la oportunidad de defensa previa. Es este, a mi juicio, un caso expresivo de algo más que una crisis del estado de derecho. La sanción se aplicó por reclamar, como abogado, en juicio una inejecución de sentencia de un año, después de no cumplir la ley nueve años y por decir que la resistencia en cuestión (a cumplir leyes y sentencias) era propia del estado de policía y no del de derecho. Se dijo que la institución demandada se creía una isla subsistente del estado de policía. La sanción se aplicó al funcionario por su actuación en ejercicio profesional, privado, libre, lícito, totalmente ajeno al cargo del que se le destituyó. Quien dependía de interés público era quien reclamaba el cumplimiento de las leyes y sentencias y no quienes se ofendían por la exigencia de que cumplieran con su deber y por la calificación objetiva de la conducta institucional.

Cuando no hay prensa libre a la cual recurrir, ni hay control parlamentario y pende la amenaza de procesamiento por desacato (denunciado a jueces dependientes) la defensa se vuelve imposible. ¿Y qué vale el contencioso cuando la actividad procesal lícita de los abogados está sujeta a una policía ajena al pretorio?

Pero el Acto 8 es aún más rico en su negatividad. Tampoco cabe acción anulatoria contra "*los actos discrecionales*". Esto, por sí solo, es tan importante que no requiere comentario. Pero se agrega (en el art. 31c) que "*cabrá a los efectos anulatorios la apreciación de los supuestos normativos o de principios en que reposa la discrecionalidad*". Esto daría para mucho ante tribunales independientes, pero no en las condiciones que creó el Acto 8.

Y todavía este art. 31 agrega que en los casos del literal d) (los de seguridad o de interés público) "*queda abierta la jurisdicción reparatoria patrimonial*". ¿Y qué pasa con los otros, los actos políticos y de gobierno y discrecionales? Podría interpretarse, a contrario que en su caso no cabe acción de reparación, pese a que el Acto 8 ahora la independiza (en general) de la previa anulación.

Martins, en su esfuerzo optimista y benéfico por volver menos malo al Acto 8, descartó bien el argumento a contrario y defendió la procedencia de la acción reparatoria de los efectos de los actos de gobierno y discrecionales (*La acción de reparación patrimonial contra las personas jurídicas de derecho público*, LJU, T. L XXX, pág. 46).

Además de destruir el manido argumento a contrario, invoca el principio general de responsabilidad del Estado, que me parece el argumento más serio, y luego anteriores opiniones doctrinarias del principal autor del Acto 8 y los fundamentos

de éste. La única verdad es que esta es una etapa a clausurar, para empezar de nuevo, como recomenzó Alemania Federal, con su constitución de Bonn y sus justas leyes administrativas recientes. Este es el mensaje (angustioso, pero esperanzado) que traigo aquí y que espero que algún día pueda llegar a la juventud de mi país. Costarricenses: ¡cuiden su democracia! ¡No dejen que los demagogos y terroristas la entreguen a sus destructores naturales!

Conforme al art. 25 del CPC uruguayo, el Tribunal debería inhibirse de oficio sin más actuaciones, mandando que el interesado recurra ante quien corresponda, cuando entienda carecer de jurisdicción. Los actos consentidos por no recurrir debidamente, los que reproducen otros anteriores, confirmadores de los consentidos y los que ponen fin a la vía administrativa (art. 21/1 ley costarricense) tampoco son recurribles en Uruguay.

La cosa juzgada (art. 60 letra d) que puede apreciar de oficio el Tribunal, también es oponible como excepción mixta en Uruguay, dentro del plazo de las dilatorias (art. 246 CPC, inc. 7º) y se tramita por vía incidental (590 y ss. CPC).

Causas subjetivas

La incapacidad del actor y falta de personería del procurador (art. 246/2º CPC uruguayo) se prevén en el art. 60 inc. b) al que se remite, además el 50 inc. a) en cuanto a motivos que pueden determinar la inadmisibilidad de la acción.

Aquí anotamos que estas exposiciones costarricenses incluyen a la persona "*no legitimada*". En el Uruguay también es necesario el derecho subjetivo o el interés directo, legítimo, pero el Tribunal tiene fallado que la cuestión de legitimación no se puede promover por vía de excepción dilatoria (equivalente aproximado a las defensas previas), sino que es objeto de la sentencia definitiva (LJU, T 31, caso 4.041).

La extemporaneidad

Causas temporales de inadmisión, defensa previa o inadmisibilidad son en Costa Rica la falta de agotamiento de la vía administrativa o la caducidad de la acción (arts. 33, inc. 3º; 41, incs. c y d, 51/1/a, 60 incs. c que se remite al art. 21 y e). Si se opone en Costa Rica la falta de agotamiento, el art. 96 inc. 3, con criterio muy justiciero, establece que el Tribunal requerirá al demandante para que formule el recurso administrativo del caso en el plazo de 10 días y si se acreditaré dentro de los cinco días siguientes haberlo deducido, quedará en suspenso el procedimiento hasta que sea resuelto en forma expresa o presunta.

En Uruguay, como ya dijimos, estas causas se pueden alegar como excepciones dilatorias o declararse de oficio en la sentencia, porque son presupuestos procesales de orden público.

Normalmente cuando se resuelve la falta de agotamiento ya caducó el plazo para interponer la acción. Estas causales deberían ser examinadas incluso de oficio en una etapa previa de admisión, como en Costa Rica, para evitar procesos inútiles

y eventualmente restituir términos oportunamente para hacer posible el control. Este es un buen tema para una reforma, dificultada por la manía de constitucionalizar esta materia, aunque luego se la reforme por decretos llamados constitucionales.

No podemos detallar aquí, sin extendernos demasiado, los plazos para recurrir y decidir. Baste decir que antes del Acto Nº 8 se reguló el efecto del silencio. Se recurría dentro de 10 días. A los 210 quedaba tácitamente desechado el recurso de revocación (tiempo para tramitar y decidir). Otros 210 días insumía el recurso jerárquico o el de anulación, para entidades tuteladas y luego corría el plazo para accionar. La decisión expresa posterior al plazo para decidir habilitaba de nuevo el plazo para accionar (jurisprudencia de 1959 a 1979).

Ahora hay distinciones. El art. 26 del Acto 8 deja subsistentes las normas anteriores para los entes descentralizados y municipios. Estos últimos tienen algunas particularidades en virtud de su ley orgánica. Se modifica el plazo para decidir en el recurso subsidiario de nulidad contra actos de entes descentralizados (plazo de cuarenta días para decidir y notificación de la denegatoria ficta).

Se cambiaron importantes aspectos del recurso de revocación y jerárquico en la Administración Central generándose nuevos problemas y dudas y complicándose, aún más, las cosas con circulares ministeriales.

Se amplió de 10 días corridos a 20 días hábiles el plazo para recurrir, se estableció un plazo perentorio de 30 días para resolver el recurso de reposición o revocación. El silencio es negativa. Si hay recurso jerárquico subsidiario, interviene el Ministerio de Justicia, que se autocalificó en el Acto 8 "jerarca máximo de la Administración Central", verdadero despropósito corregido, en parte, por un supuesto decreto interpretativo, que restituye al Ministro del ramo competente su papel natural, pero sin intervención del Jefe de Estado. Todo esto es tan patológico que me he abstenido de considerarlo científicamente, porque esto no puede ser objeto de ciencias, jurídicas al menos. En cuarenta días hábiles se debe resolver. Es desesperante que esto se complemente con circulares ministeriales casi desconocidas, no publicadas, que ponen en juego los derechos y los medios de protegerlos. Hay vaguedades e incertidumbres en cuanto al tiempo de instrucción del asunto después del cual corre el plazo para resolver (Del Piazzo y Guariglia, *Los recursos administrativos y el acto institucional Nº 8*, págs. 67 y ss.). También Cajarville, sobre el agotamiento de la vía administrativa en el decreto const. Nº 8 (R.U.E. Nº 1, 1980, pág. 145). Como curiosidad anotamos que se concede un plazo de 20 días perentorios para demandar, a partir de la notificación del acto (art. 29) mientras por otro lado (art. 26) se otorga el mismo plazo para interponer los recursos, para agotar la vía administrativa, lo que es presupuesto de la acción de nulidad. Esta superposición, textual, es absurda. Todo esto requiere rehacerse, lúcidamente.

Otras causales son comunes a las defensas previas y excepciones dilatorias, como los defectos formales de la demanda (CPC urug., art. 246 inc. 4º, art. 6º inc. f y 50/1 costarricense) de conocida configuración procesal.

No podemos extendernos en más detalles.

CONCLUSIONES

1º) El régimen de garantías que constituye el estado de derecho, implica, necesariamente para su realidad y eficacia el presupuesto político de la democracia constitucional, el respeto de las libertades públicas y el equilibrio de controles recíprocos, a cargo de poderes y órganos independientes. El autoritarismo político es incompatible con un verdadero estado de derecho.

2º) Las necesidades contencioso-administrativas propias del estado democrático-social de derecho requieren la organización de sistemas jurisdiccionales superadores del procesalismo individualista clásico, que doten a los tribunales de amplio poder de iniciativa e inquisitivos, mediante denuncias o incitaciones del Ministerio Público para asegurar la rápida ejecución de prestaciones urgentes de servicios públicos y sociales y velar por el imperio del derecho, en interés de la comunidad.

3º) Las leyes sobre procedimiento y proceso administrativo deben ser sistemáticamente codificadas y redactadas por comisiones de expertos en forma clara y sencilla, para garantizar la celeridad y eficacia y principalmente la certidumbre de las soluciones y la seguridad jurídica.

4º) Las causas de inadmisibilidad de los recursos y acciones deben reducirse al mínimo posible y precisarse rigurosamente como excepciones, de interpretación estricta, de las cláusulas generales de competencia de los Tribunales.

5º) El informalismo en favor del administrado, para facilitarle el acceso a la protección jurisdiccional, debe orientar las leyes de procedimiento y procesales administrativas, permitiendo por ejemplo, la corrección de omisiones formales y la restitución del plazo para demandar, después de la resolución expresa, posterior a la ficta o tácita.

6º) Es conveniente instituir (donde no exista) una etapa de admisión de las acciones contencioso-administrativas, en la que el Tribunal pueda apreciar y resolver, preventivamente, acerca de posibles causas de inadmisibilidad determinantes de posibles defensas previas, excepciones dilatorias, o las declaratorias de inadmisibilidad en la sentencia definitiva.

Montevideo, 14 de agosto de 1981

*Zonificación y rezonificación en el ámbito
de la normación urbanística venezolana
(a través del análisis del artículo 168 de la
Ley Orgánica de Régimen Municipal)*

Hildegard Rondón de Sansó
*Profesor de Derecho Administrativo en la
Universidad Central de Venezuela*

PLAN DE TRABAJO

La presente exposición versa sobre tres puntos referentes al título enunciado, los cuales habrán de ser expuestos en el siguiente orden:

- I. ANALISIS DEL ARTICULO 168 DE LA LEY ORGANICA DE REGIMEN MUNICIPAL. SUS SUPUESTOS. PROHIBICIONES. FILOSOFIA QUE LO ANIMA Y FUNDAMENTO.
- II. LAS FUENTES DEL DERECHO URBANISTICO VENEZOLANO INVOCADAS POR EL ARTICULO 168 DE LA LEY ORGANICA DE REGIMEN MUNICIPAL.
- III. EL PROBLEMA DE LA INDEMNIZACION DE LOS PROPIETARIOS DEL SECTOR OBJETO DE LA REZONIFICACION.

El artículo 168 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, ubicado en el ámbito de las Disposiciones Transitorias de dicha Ley (Título XI), indica: "Mientras se dicte la Ley Nacional que regule la materia urbanística, no podrá hacerse ningún cambio de zonificación aislada o singular. Los cambios de zonificación integral de un sector no podrán hacerse antes de diez (10) años de aprobada la zonificación original o una rezonificación posterior". Pasa de inmediato el artículo citado a establecer las excepciones del régimen previamente establecido y a regular los procedimientos aplicables en tales casos.

La extensión del artículo comentado obliga a una sistematización de su dispositivo y a la exposición de los aspectos fundamentales que el mismo implica.

NATURALEZA DE LA NORMA

Como se señaló, la norma objeto de nuestro estudio es una DISPOSICION TRANSITORIA, esto es, una norma interina, provisional, que rige hasta tanto no

* El presente trabajo es la versión escrita de la conferencia dictada por la autora el día 25 de julio de 1983, en el Curso General de Urbanismo, organizado por A.V.E.C.I. y por el I.E.A.L. del 6 al 29 de julio de 1983.

sea dictada una ley formal de ámbito nacional para regular la materia urbanística que, por poseer tal carácter, debe emanar del Congreso Nacional. Como lógica consecuencia, al ponerse en vigencia una ley formal que verse sobre la disciplina urbanística, la norma transitoria quedará automáticamente abrogada.

CONTENIDO DE LA NORMA

El objetivo de la norma es el regular los cambios de zonificación, a cuyos fines establece una prohibición absoluta de los mismos que tiene por objeto impedir los que versan sobre un *caso aislado y singular*, nociones éstas últimas que sólo pueden ser definidas una vez que analicemos el contenido de las ordenanzas de zonificación pero que, empíricamente, pueden ser calificadas como los cambios que afecten a una propiedad determinada, aún cuando los criterios cuantitativos sean siempre peligrosos por no constituir valores en sí mismo, sino elementos comparativos. A tal prohibición puede calificarse de rígida por no admitir excepciones ni de tiempo ni de circunstancias. Ahora bien, la norma contempla también prohibiciones flexibles que versan sobre las que, teniendo por objeto la modificación "integral de un sector", se intenten realizar antes de los diez (10) años de la aprobación original o de su reforma. El carácter de la prohibición deriva del hecho de que se admitan excepciones a la rigidez de tal dispositivo. Antes de analizar los casos ya enunciados, conviene sin embargo, detenernos en la noción misma de lo que es "zonificación" y de lo que es "rezonificación".

CONCEPTO DE ZONIFICACION

Las zonificaciones, constituyen uno de los elementos esenciales de la planificación urbanística, por cuanto a través de ellas se le asigna un destino específico a la propiedad inmobiliaria que se armoniza con el de todo el núcleo urbano en el cual se ubica. La zonificación implica en consecuencia, un proceso previo de *calificación* del suelo, de acuerdo con el fin señalado y de *clasificación* o discriminación del mismo, de conformidad con las condiciones precedentemente determinadas por la calificación. De allí que, zonificación es un concepto que se puede definir e identificar por su finalidad que es, como se señaló, la tipificación del suelo, de acuerdo con su objetivo urbanístico. Otra definición valedera es la que en sentido instrumental nos la revela como la técnica de identificación de las diferentes divisiones del suelo. Se puede igualmente definir tal noción mediante su aspecto dinámico, aludiendo al proceso que tiende a la determinación de los usos atribuidos al suelo y, finalmente, puede entenderse institucionalmente como el sistema que permite determinar el objetivo asignado a determinadas porciones de territorio municipal, atendiendo a la división que del mismo se efectúa en fracciones que dependen de los usos que a cada una de ellas le son atribuidos.

La zonificación puede orientarse hacia lo que ha sido denominado¹ como la fijación de los usos globales de que es susceptible el territorio, o bien, a establecer los sis-

1. Eduardo García de Enterría y Luciano Parejo Alfonso. *Lecciones de Derecho Urbanístico*, Editorial Civitas, S.A., 1979, pág. 242.

temas generales de la estructura urbana. El primero de los supuestos enunciados alude a la fijación del esquema básico de la distribución territorial relativo a la utilización del suelo a través de los usos que se le asignen, determinándolos en forma genérica, es decir, indicando sólo el fin principal o predominante, dejando para actos posteriores la ulterior especificación. Este sistema alude al establecimiento de zonas de utilización según la densidad de población, porcentaje de terreno que puede ser ocupado por construcciones, volumen, forma, número, clase y destino de los edificios. Se trata de la división del suelo urbano en zonas, en función de los usos urbanísticos. Las zonas quedan así delimitadas perfectamente para su identificación, asignándoseles a cada una usos específicos. Por lo que respecta a los sistemas generales se trata de la vinculación del suelo urbano con las redes fundamentales existentes en la totalidad del territorio, tales como las comunicaciones, los parques, el suministro de agua o energía eléctrica. Puede representarse como un diseño topográfico que comprende en la totalidad del territorio municipal los servicios generales que en el mismo se establecen. Se podría decir que aquí la zonificación se encuentra enmarcada dentro de la esfera de la ordenación del territorio y obedece a los lineamientos que los Planos hayan establecido sobre el equipamiento comunitario (centros administrativos, comerciales, culturales, docentes) y los espacios libres (parques y áreas de esparcimiento y recreación). De allí que, la zonificación planteada así, en la medida de los sistemas generales, aluda a una política global que no sólo abarca el suelo como tal, sino al ambiente en general que lo rodea.

La zonificación, cualquiera que sea el sistema que se adopte, se presenta como algo más que una simple demarcación del suelo.

Igualmente puede identificarse a través de ella a una dualidad de elementos, a saber: la determinación del uso que deberá ser dado a cada una de las partes de un complejo territorial (*Zonificación Funcional*), o bien, la determinación de las características que en cada una de dichas partes deberán asumir las construcciones (*Zonificación Arquitectónica*)².

Enfocada bajo el ángulo jurídico, la zonificación presenta las siguientes notas esenciales en nuestro sistema:

- a) Constituye una potestad que, en el área urbanística, se le acuerda a la autoridad municipal.
- b) Tal potestad ha de ejercerse mediante ordenanzas que, según la Ley Orgánica de Régimen Municipal, son actos dictados por el Concejo Municipal respectivo.
- c) El objeto de las ordenanzas es determinar el uso y las características que las construcciones deberán presentar en las diferentes zonas, lo cual ha de estar fundado a su vez, en una norma que establezca los planes generales de la ordenación urbana.
- d) El fin perseguido por la zonificación es el de salvaguardar las condiciones de salubridad, de seguridad, de higiene, de estética y de funcionalidad de las edificaciones.

Calificado como potestad el poder de establecer los usos del terreno, el mismo se presenta como una atribución del ente público, que ha de ejercerse frente a los par-

2. Virgilio Testa, *Disciplina Urbanística*. Milán, Guiffre, Segunda Edición, pág. 55.

ticulares quienes se colocan en situación de subordinación, ya que el mismo actúa en forma vinculante y con carácter autoritario. Tales connotaciones revelan elocuentemente que ha sido modificada la filosofía de "ius aedificandi". En efecto, el fundamento ideológico del sistema urbanístico es la transformación de la propiedad del suelo en una función pública.

Se trata de un cambio sustancial en la ideología del régimen que ha despojado al propietario de la plenitud de su poder de disposición, de esa plenitud que le permitía decidir sobre el destino del inmueble, atendiendo sólo a su propia conveniencia. Fue justamente tal concepción de los atributos de su derecho lo que llevaría a los propietarios a explotar exhaustivamente las áreas comerciales de la ciudad; produciría una enorme concentración de las edificaciones en las zonas más rentables; reduciría a su mínima expresión las áreas verdes y de esparcimiento en beneficio de porcentajes más altos de espacios habitables y llevaría a la utilización de los suelos rústicos con fines de edificación. El propietario, guiado exclusivamente por su afán de lucro, obtendría beneficios de la plusvalía adquirida por los terrenos edificables, terrenos originalmente carentes o pobres de valor económico, cuyo costo sería elevado inconteniblemente por el desarrollo urbano. Esta plusvalía que, en justicia social, deberían percibir los organismos públicos, tales como los municipios, a quienes el crecimiento de la concentración edilicia obliga a prestar mayores servicios, se destinaría al propietario cuyo único mérito y esfuerzo consistía en muchos casos en haber esperado pacientemente que el ritmo de las construcciones en la zona de su ubicación, valorizara aún más su terreno. Es casi como el sistema urbanístico moderno, a través de la técnica de la zonificación, le va a restringir al titular la facultad de decidir sobre el destino del terreno, sustituyéndose al mismo la autoridad pública, por lo cual la destinación del bien inmueble deja de formar parte del contenido del derecho del dominus, para convertirse en el contenido de una potestad pública que es justamente lo que tiene por objeto la regulación del urbanismo. Por medio de la zonificación tal potestad se ejerce en detalle, porque a través de ella se le dice concretamente al propietario qué, cuánto y cómo puede edificar. Es posible así, a través de la zonificación, la determinación y especificación de las facultades que se detentan sobre el suelo, por cuanto la existencia de planes concretos implica facultades tasadas en virtud de una regulación general del contenido del derecho.

De todo lo anterior se evidencia que la definición que nos da la doctrina italiana de la zonificación cubre todo el alcance de esta figura, al señalar que no es sólo el medio de diferenciación tipológica de las construcciones sino el de la individualización de la utilización funcional de los suelos urbanos³. La antes indicada noción nos revela lo que hasta ahora hemos tratado de expresar y es que en la zonificación hay un elemento *morfológico*, constituido por la determinación del tipo de construcción; hay un elemento *funcional*, determinado por la noción valorativa del uso del suelo y, hay un elemento *teleológico*, que es el destino del inmueble. Por su parte la rezonificación alude al cambio que se produce sobre un modelo de zonificación prece-

3. Gustavo Vignocchi y Giovanni Bertolani, *Novissimo Digesto Italiano*, pág. 137 a 152, Voz Urbanística.

dente, en forma tal que se transforman los fines u objetivos urbanos asignados a la propiedad.

Vistas las nociones básicas relativas a los presupuestos de la norma, pasemos al análisis de la prohibición absoluta en ella contenida.

Prohibición absoluta de rezonificación

La prohibición absoluta de hacer una nueva zonificación, esto es lo que como señaláramos precedentemente constituye la "rezonificación", recae sobre los cambios que se presentan aislados o singulares, es decir, que no podrá hacerse un cambio de zonificación relativo a una parcela o para un caso o situación específicos. Para este tipo de objetivos aislados no existe posibilidad alguna de rezonificación. De allí que un lote de terreno, por ejemplo, calificado por la Ordenanza correspondiente, no podrá variar su destino por ninguna razón, a menos que éste vaya unido al del sector en el cual se ubica, caso en el cual caerá en el supuesto que hemos enunciado como prohibición relativa de rezonificación.

Se pretende así evitar algo que es común en nuestro medio urbano, y es la transformación de la fisonomía urbanística de un sector con la presencia de construcciones que constituyen excepciones a la naturaleza o destino del mismo, aceptadas o consentidas por las autoridades y que cambian la fisonomía general de la zona.

Si se analizan los requisitos esenciales de los planes de urbanismo de los cuales, a nuestro ver, la zonificación constituye la máxima concreción, es decir, el más particularizado de todos, se aprecia que es en esta prohibición absoluta donde se pone de relieve el carácter estricto que ellos poseen. En efecto, la doctrina⁴ indica como tales requisitos esenciales a la *Obligatoriedad*, que ha de entenderse en el sentido de que, hasta tanto no sean modificados los Planes (Generales o Particularizados), los mismos tienen el valor de disposiciones objetivas (así lo ha establecido la Casación italiana) y, en consecuencia, deben ser aplicados rigurosamente, tanto por los administrados como por los entes públicos, incluso por las autoridades que han concurrido a elaborarlos y que no pueden alejarse de ellos sin incurrir en graves ilegitimidades, aún cuando un evidente beneficio pueda derivar para la comunidad. Deriva igualmente de tal carácter el hecho de que las prescripciones contenidas en los Planes no pueden considerarse derogadas por falta de uso. Otro de los requisitos es la *Publicidad* que ha de entenderse en el sentido de que su contenido ha de ser llevado al conocimiento de los ciudadanos en todos sus detalles, incluso durante las fases de su aprobación, razón por la cual los procedimientos administrativos en esta materia tienden a establecer la participación de la comunidad, tal como lo vemos en nuestro caso específico. Finalmente, el requisito que alude directamente a la prohibición que se expusiera, es la *Estabilidad*, que debe entenderse en el sentido de que los planes urbanísticos pueden ser modificados sólo cuando exigencias públicas de gran importancia así lo requieran, debiendo ser adoptados los cambios sólo mediante el cumplimiento de las mismas formalidades establecidas para los planes originales.

4. Virgilio Testa, *obra citada*, pág. 50.

Es en base al antes señalado principio de estabilidad que la rezonificación aislada no es posible ya que tal objeto particular no puede encajar en la noción señalada de "exigencia de notable importancia", y por otra parte sería absurdo modificar toda una ordenanza para que varíe el destino de una simple parcela. En relación con esto último, un acontecer de tal índole implicaría una regulación "singular" que es contraria a la naturaleza general de los planes urbanísticos.

Condiciones Esenciales para la Rezonificación
(Objeto-Modo-Tiempo)

Cuando la rezonificación se refiere no a un caso aislado y particular, sino a todo un sector, constituyendo un cambio "integral" del mismo, esto es, orgánico, global, no ocasional ni particularizado, la rezonificación podría hacerse si han transcurrido más de diez (10) años de la aprobación original o de una rezonificación posterior.

De allí que las condiciones que configuran la excepción relativa para el cambio de zonificación están integrados por un elemento referente al *objeto*, el cual ha de estar constituido por un "sector", esto es, no simplemente por una parcela o terreno aislado, sino por una demarcación que conforme una unidad propia y diferenciable, por un conjunto relevante en si mismo; por un *elemento circunstancial* constituido por la modalidad del cambio que la rezonificación implica, el cual ha de ser de naturaleza integral, circunstancia que alude a una transformación esencial en sus fines y destinos urbanísticos. De allí que, a nuestro ver, el supuesto de hecho previsto en la excepción no tiene valor cuantitativo sino cualitativo. No se trata de una porción mayor o menor de terreno urbanizable, ni de una simple pluralidad de parcelas que deban sufrir transformaciones, sino que se alude a una demarcación espacial que constituye una unidad en si misma y que ha de transformar su funcionalidad. Sólo en tal sentido es comprensible la existencia de la excepción indicada. La tercera nota constitutiva del supuesto de hecho alude a un *elemento temporal*, al paso del tiempo que, como tal, es capaz de transformar la vida de la ciudad. Diez años, en nuestras aceleradas metrópolis producen cambios fundamentales en todos los sistemas: en la vialidad, en la calidad de la zona, en la limitación de los servicios existentes, y sobre todo, en la mentalidad y costumbres de sus habitantes, para quienes en definitiva, se destina todo el proceso de urbanismo. De allí que es este valor del tiempo que modifica, altera y transforma las cosas, lo que el legislador tomó en cuenta para basar la excepción señalada.

Prohibición relativa: Rezonificación antes del Transcurso de los diez (10) años

El legislador estableció sin embargo excepciones al régimen de la inmutabilidad de la zonificación durante el lapso de diez (10) años. Estas excepciones a nuestro ver pueden clasificarse en: a) excepción ordinaria, y b) excepción especial o extraordinaria. Las designaciones utilizadas obedecen al hecho de que en la primera se exige un procedimiento que el legislador prevé, del cual va a quedar en algunos aspectos exonerada la segunda, en razón de lo cual, siendo ésta parcialmente derogatoria

de una exigencia expresa, la podemos considerar como especial o extraordinaria, en la forma como fuera precedentemente mencionada.

La excepción ordinaria presupone la solicitud que proviene de los particulares y que se eleva en definitiva ante el Concejo Municipal respectivo a través del procedimiento que la ley prevé. La segunda implica una actuación oficial de los organismos públicos ya que su objetivo es el de "adecuar el sector a las políticas y problemas nacionales o municipales". Alude así a la aplicación de los planes generales del sector público, lo cual se sobrepone por su naturaleza a los intereses de los particulares, en razón de lo cual el legislador estimó que no era necesario en el curso del indicado procedimiento obtener el apoyo de la Asociación de Vecinos correspondiente.

Tanto en la llamada excepción ordinaria como en la extraordinaria la ley exige la presencia de requisitos sustantivos; de un elemento formal y de un procedimiento.

Los requisitos sustantivos, están constituidos por la demostración de que la rezo-nificación cuenta con elementos materiales para su procedencia. Al efecto, el artículo que se comenta indica, que sólo podrá aprobarse la rezo-nificación cuando esté demostrado que se dan las siguientes condiciones:

A) "Cuando sean suficientes los servicios públicos tales como: vialidad, cloacas, acueductos, electricidad, teléfono y las áreas de servicios educacionales, deportivas, de recreación y otros servicios que la nueva zonificación exija".

B) "Cuando la municipalidad cuente con los medios suficientes para el acondicionamiento de tales servicios".

C) "Cuando los propietarios del área a rezo-nificarse depositen en la Tesorería Municipal el costo de los acondicionamientos mencionados o afiancen su realización a satisfacción del Concejo".

De allí que, estos requisitos sustantivos aludan a tres (3) condiciones que pueden resumirse en la siguiente forma:

A) La demostración de que los servicios existen ya y no van a quedar afectados por la rezo-nificación.

B) Los servicios no existen pero puede demostrarse que el Municipio respectivo tiene la posibilidad económica de acondicionarlos, a los fines de la nueva rezo-nificación.

C) Cuando los propios vecinos interesados decidan costear el monto de los servicios y a tal fin depositen la suma correspondiente en la Tesorería Municipal u otorguen fianza para garantizar su pago.

La condición formal para la rezo-nificación está constituida por el hecho de que su aprobación debe efectuarse mediante una Ordenanza, acto que es definido como veremos posteriormente, por el artículo 43 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. No existe, en consecuencia, ningún otro medio para que se produzca el cambio del régimen originalmente establecido. Esta condición formal además de ser una exigencia legal expresa, obedece, también a dos principios básicos del Derecho Administrativo:

a) Al principio del paralelismo de las formas, en virtud del cual el mismo medio utilizado para hacer algo, ha de ser el empleado para extinguirlo o modificarlo.

b) Al principio de la inderogabilidad de los actos administrativos generales por actos administrativos singulares, consagrado en forma expresa por el artículo 13 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. En efecto, la zonificación deriva de un acto general y por ello no podrá ser modificada sino por otro acto general aun cuando tal modificación sea parcial, por cuanto si ésta última fuese dictada por otro medio, se estaría violando la norma precedentemente citada.

Finalmente ha de seguir un *procedimiento* expresamente previsto, que es el procedimiento normal para la sanción de las Ordenanzas, pero que, en el caso presente asume dos *particularidades*, una de naturaleza previa y la otra que se plantea en el curso del indicado procedimiento.

Por la que atañe a la condición previa, la misma está constituida por las dos exigencias legales: La primera de las exigencias establecidas en el art. 168 es la de que la solicitud de re zonificación que ha de presentarse ante el Concejo Municipal para que el mismo la apruebe mediante una ordenanza, debe contar con el criterio favorable de la Oficina Municipal que tenga a su cargo la Planificación Urbana, la cual ha de estimar que existen razones valederas que justifiquen el cambio de zonificación. Al respecto es menester detenerse en la determinación de cual es esta oficina municipal, cual sea la naturaleza jurídica de la actualmente prevista en el ámbito del área metropolitana de Caracas y cual es el carácter que tiene su dictamen respecto a la re zonificación.

Ante todo cabe señalar que la ley ha aludido a un organismo técnico, de naturaleza municipal, excluyendo así la consulta por ante los organismos nacionales. De allí que, siendo tal la naturaleza del ente de consulta, es necesario determinar su existencia en las normas municipales relativas al urbanismo, y al efecto vamos a tomar como modelo las concernientes al Distrito Federal y las del Distrito Sucre del Estado Miranda. Ha de señalarse que pocas entidades municipales y, entre ellas, sólo las de mayor población e importancia, han dictado normas urbanísticas.

La situación en el Area Metropolitana de Caracas, que territorialmente está integrada por el Distrito Federal y el Distrito Sucre del Estado Miranda, es la de la existencia de un Convenio de Mancomunidad Urbanística del Area Metropolitana de Caracas y su Zona de Influencia, celebrado entre las dos Municipalidades con anterioridad a la vigencia de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. El citado convenio se suscribió el 27 de enero de 1972, y estuvo fundado en el artículo 28 de la Constitución, destinándose, como lo establece la Cláusula Primera, a crear "una Mancomunidad con la finalidad de establecer y mantener en común los instrumentos y organismos fundamentales para la armónica ordenación urbana del Area Metropolitana de Caracas". Al efecto, fue establecido como ordenamiento "jurídico básico" la Ordenanza sobre Ordenación Urbana del Area Metropolitana de Caracas, la cual debía ser aprobada y efectivamente lo fue, por los Concejos Municipales del Distrito Federal y del Distrito Sucre del Estado Miranda.

La Ordenanza sobre Ordenación Urbana del Area Metropolitana de Caracas y su Zona de Influencia antes aludida, aprobada paralelamente por el Distrito Sucre del Estado Miranda (Gaceta Municipal del 26 de julio de 1972) y por el Concejo Municipal del Distrito Federal, el 19 de agosto de 1972 y que comenzó a regir desde

el 1º de enero de 1973, para las dos entidades territoriales, atribuye el ejercicio de la competencia urbanística municipal a los siguientes organismos: 1) A los dos Concejos Municipales que concertaron el convenio de mancomunidad (y a los de las futuras municipalidades que se integraren al mismo); 2) A la Comisión Metropolitana de Urbanismo; 3) A la Oficina Metropolitana de Planeamiento Urbano y 4) A las Ingenierías Municipales.

Por lo que atañe a la Comisión Metropolitana de Urbanismo la misma es definida como el "máximo organismo directivo, consultivo y asesor en materia de ordenación urbana en el Area Metropolitana", estableciéndose como materia de su competencia: a) fijar las directrices generales de la labor de la Oficina Metropolitana de Planeamiento Urbano; b) Dictaminar sobre el proyecto de Plan General de Desarrollo Urbano y sobre las ordenanzas, acuerdos y resoluciones previstos en el mismo, antes de que sean sometidos a la aprobación de los respectivos Concejos Municipales por la Oficina Metropolitana de Planeamiento Urbano (artículo 9, letra b); c) Dictaminar sobre los proyectos de modificaciones, actualizaciones y revisiones del Plan antes mencionado y de sus programas; d) Dictaminar sobre cualquier acto relativo al urbanismo que deba ser aprobado por los Concejos Municipales, etc.

La Comisión Metropolitana de Urbanismo es, como su nombre lo deja entrever, un organismo colegiado que está integrado así: por los Presidentes de las Comisiones de Urbanismo de los Concejos Municipales; por el Director de Obras y Servicios del Distrito Federal; por el Director de Ingeniería del Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda; por un representante de cada uno de los Concejos Municipales suscritores del Convenio de Mancomunidad; por un representante de la Oficina de Coordinación y Planificación de la Región Capital; por un representante de la Dirección de Planeamiento del Ministerio de Desarrollo Urbano; por un representante del sector vivienda pública; por un representante del Colegio de Ingenieros; por un representante del Colegio de Arquitectura; por un representante de la Cámara Venezolana de la Industria de la Construcción (artículo 9).

Por su parte la Oficina Metropolitana de Planeamiento Urbano es definida como el "máximo organismo planificador y administrativo del área metropolitana". Sus competencias esenciales son: a) Elaborar y actualizar, revisar y modificar el proyecto del Plan General de Desarrollo Urbano; b) Controlar la ejecución del Plan General de Desarrollo Urbano; c) Evacuar las consultas que le sean sometidas; d) Elaborar los proyectos de planes parciales de urbanismo y programas de realización; e) Elaborar proyectos de ordenanza sobre urbanismo.

La Oficina Metropolitana de Planeamiento Urbano está a cargo de un Director y un Sub-Director, que serán de la libre elección y remoción de la Comisión Metropolitana de Urbanismo.

Vista la existencia de los organismos previstos para el área metropolitana, debe determinarse a cual de ellos corresponde el calificativo de "oficina municipal que tenga a su cargo la planificación urbana", y cual es el valor que su opinión reviste para el órgano decisor que es el Concejo Municipal respectivo. Respecto a la primera cuestión estimamos que el organismo aludido en el artículo 168 "ejusdem" sea la Oficina Metropolitana de Planeamiento Urbano, que es el órgano técnico al cual compete la tarea que dicho artículo prevé.

Por lo que atañe al valor de la opinión que este organismo exprese, el mismo es obviamente *obligatorio*, ya que debe ser siempre solicitado y no sólo eso, sino que debe ser favorable al proyecto de rezonificación, exigiéndolo así expresamente la norma, al decir que es necesario que el criterio de la oficina correspondiente "justifique" el cambio de zonificación.

Ahora bien, obviamente tal criterio no puede ser vinculante para el Concejo Municipal por múltiples razones: a) En primer lugar por la naturaleza misma del órgano que ha de decidir en definitiva, ya que el mismo, por ser colegiado, actúa mediante deliberaciones que deciden en su seno la toma de decisiones, por lo cual mal se le podrá imponer un criterio externo, sin que tal cosa modifique su esencia y por ello, aun cuando una norma, que no es obviamente el caso presente, así lo estableciere, igualmente sería inaplicable, por cuanto estaría indicando una exigencia contraria a la esencia o naturaleza del órgano colegiado; b) porque tanto la Oficina Metropolitana de Planeamiento Urbano como la Comisión Metropolitana de Urbanismo son simples organismos asesores del planeamiento, nunca organismos de decisión. En sentencia reciente de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, se asienta al efecto, al rechazar el juzgador la calificación que se había hecho por el juez contencioso administrativo de primera instancia de los mismos como máximos organismos planificadores y administrativos, lo siguiente: "La calificación... (Omissis) no se corresponde con lo establecido en la propia Ordenanza, porque, en efecto, en cuanto a la planificación, si bien la Oficina Metropolitana de Planeamiento Urbano es el organismo de apoyo, el organismo donde funcionan las dependencias técnicas, tiene su evidente superior jerárquico inmediato en la Comisión Metropolitana de Urbanismo, y en lo que respecta a lo administrativo los máximos organismos son los Concejos Municipales" ⁵.

2) La segunda exigencia legal es la de que la solicitud presentada ante el Concejo Municipal y avalada por la antes mencionada oficina que tenga a su cargo la planificación urbana municipal, deberá estar respaldada por la Asociación de Vecinos que existiere en la zona y, en caso contrario por la mayoría absoluta "de los vecinos del área permitada como unidad urbanística o de los vecinos residentes en el área que determine" el organismo municipal competente "cuando el sector afectado no haya sido permitado como unidad urbanística. Aquí se pone de manifiesto el principio de publicidad propio del procedimiento administrativo, pero más aun aparece con toda su fuerza la democratización creciente de las decisiones de los poderes públicos. El hecho de que haya sido acogida la tesis de la actualización activa de los propietarios de la zona afectada, exigiéndose que la asociación de vecinos "respalde" la solicitud de rezonificación, ha sido producto de una evolución legislativa que fue aceptando progresivamente este estado de cosas ⁶. En efecto, en la Ordenanza sobre Urbanismo, Arquitectura y Construcciones en General del Distrito Sucre del Estado Miranda, se indica que los cambios de zonificación sólo podrán ser considerados por el Concejo Municipal, previo informe de la Oficina metropolitana de Planeamiento Urbano y de la Comisión Metropolitana de Urbanismo

5. Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, sentencia de fecha 07-12-82, Expediente Nº 81-1771, Ponente: Román José Duque Corredor.

“para lo cual se tomará en cuenta la opinión de la comunidad afectada”. Bastaba en consecuencia, con que se oyera a los vecinos y no, como lo exige la ley vigente, con obtener la aquiescencia de los mismos. Como hemos señalado, esta opinión favorable no será requerida cuando se trate de adecuar un sector urbano y a la política y programas nacionales o municipales.

En resumen, nos encontramos con que las condiciones para la válida presentación por ante el Concejo Municipal de la solicitud de rezonificación debe contar con el apoyo técnico que está constituido por la opinión favorable de la Oficina de Planeamiento Urbano y con la aquiescencia de la comunidad representada por sus asociaciones de vecinos.

Por lo que respecta a la *Particularidad* que el curso del procedimiento presenta, la misma está constituida por un nuevo acto en que se exige la participación de la comunidad. Se trata de que una vez aprobado en primera discusión el proyecto de ordenanza, es necesario que el Concejo lo informe al público, indicándole el nuevo uso propuesto para la zona afectada; pero es necesario su llamamiento efectivo a fin de que expongan en el día y hora que sea determinado para ello, su opinión ante la Cámara.

II. *Fuentes exhortadas por el Artículo 168 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal o que del mismo se deducen*

El artículo 168 tiene la particularidad de que siendo la única norma reguladora del régimen de zonificación que rige para los Concejos Municipales es sin embargo, una norma de Derecho Transitorio, es decir, interina, temporal. Esta temporalidad, que no sólo deriva de su ubicación en el indicado Título XI de la ley, sino también de su expresa disposición, obliga a determinar las fuentes del régimen existente en Venezuela. Al efecto, si quisiéramos arrancar desde los orígenes de la normatividad, indudablemente los mismos se encuentran en la Constitución, aun cuando en dicho texto sólo se determinan las competencias urbanísticas nacionales y locales, a diferencia de lo que sucede en otros países en los cuales la norma fundamental contempla igualmente la facultad de planificar el urbanismo.

Vamos en consecuencia, a exponer en su orden jerárquico las fuentes del sistema urbanístico.

1. *Bases Constitucionales*

Artículo 30: “Es de la competencia municipal el gobierno y administración de los intereses peculiares de la entidad, en particular cuanto tenga relación con sus bienes e ingresos y con las *materias propias de la vida local*, tales como *urbanismo*, abastos, circulación, cultura, salubridad, asistencia social, institutos populares de crédito, turismo y policía municipal”.

6. Lo hace notar así Allan R. Brewer-Carías en *Derecho Urbanístico*. Editorial Jurídica Venezolana.

Artículo 136: "Es de la competencia del Poder Nacional", *Ordinal 14:* "El establecimiento, coordinación y unificación de normas y procedimientos técnicos para obras de ingeniería, de arquitectura y de urbanismo". De allí que al Poder Nacional le corresponda dictar las normas técnicas sobre urbanismo así como establecer los procedimientos de tal índole; coordinar los existentes y unificarlos.

Estas bases constitucionales, limitadas como se vio exclusivamente a la asignación de las competencias urbanísticas aparecen desarrolladas en la Ley Orgánica de la Administración Central, la cual atribuye al Ministerio de Desarrollo Urbano (art. 37), las competencias urbanísticas que la Constitución le otorgara al Poder Nacional, por lo cual el artículo 37 citado, contiene una *cláusula general* atributiva de competencias en su acápite y, posteriormente en los ordinales siguientes, indica las *actividades funcionalizadas* que derivan de la anterior. Así el acápite indica: "Corresponde al Ministerio de Desarrollo Urbano, la planificación y la realización de las actividades del Ejecutivo Nacional en el sector del urbanismo que comprende los programas de desarrollo urbano, financiamiento y construcción de viviendas". Las *actividades funcionalizadas* se encuentran en los veintiún ordinales siguientes:

2. *Las Leyes Nacionales y las Normas y Procedimientos Técnicos Nacionales*

La materia urbanística debería estar regulada para todo el territorio de la República por una ley nacional. Tal es la exhortación que hace el artículo 168 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, al señalar, a falta del mismo un régimen transitorio, hasta tanto dicha normativa sea dictada.

Es necesario insistir en que la ley nacional no ha sido aun promulgada, pero en cambio sí existen las normas y procedimientos técnicos para obras de ingeniería, de arquitectura y de urbanismo que el artículo 136 de la Constitución, ordinal 14, prevé. Estas normas actuarían como *Reglamentos Independientes*, esto es, dictados en base a la Potestad Reglamentaria Libre o Independiente del Ejecutivo Nacional. En los momentos actuales, dentro de esta esfera de las normas técnicas se encuentra el Decreto 668 del 3 de julio de 1980, que regula las actividades del desarrollo urbano y, concretamente los distintos desarrollos residenciales, comerciales, deportivos, recreacionales, turísticos, siempre que se realicen en áreas urbanas. El decreto se refiere a los *planes rectores* y al procedimiento que ha de seguirse para urbanizar, actos por ser generales tienden a impedir la arbitrariedad. Respecto a esta última materia, fue dictado, el 24 de noviembre de 1980, una Resolución Conjunta de los Ministerios de Sanidad y Asistencia Social, Transporte y Comunicaciones, Ambiente y Recursos Naturales Renovables e Información y Turismo, relativo a las "Normas para la Tramitación de solicitudes para Urbanizar"⁷.

Obsérvese que hemos colocado las antes citadas normas y procedimientos técnicos *en este nivel, análogo al de las leyes nacionales*, porque hemos atendido así a la circunstancia de que están previstos en la propia Constitución.

De lo antes expuesto se evidencia que no hay una ley formal especial de la ordenación urbanística pero a tal nivel sí existe la Ley Orgánica de Régimen Muni-

7. *Gaceta Oficial* 32.117 del 24-11-80.

cipal que contempla algunos aspectos de la materia, entre ellos, específicamente, el de la rezonificación que hemos venido analizando y el cual regla con el carácter de norma transitoria que ya hemos comentado. Igualmente la Ley Orgánica de Régimen Municipal establece la obligatoriedad del *plan de desarrollo urbano local*, del cual hablaremos en el punto siguiente. No puede dejar de anotarse que existen normas urbanísticas en el Código Civil y en algunas leyes especiales, como la Ley de Sanidad, la Ley de Tierras Baldías y Ejidos, la Ley Forestal y de Aguas; la Ley Orgánica del Ambiente, la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Interés Social vigentes todas ellas en la medida *en que lo permita la legislación posterior*, relativas a la materia.

3. *El Plan de desarrollo Urbano Local*

El Plan de Desarrollo Urbano Local que ha de ser elaborado, según el ordinal 3º del artículo 7 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal “de acuerdo con las normas y procedimientos técnicos establecidos por el Poder Nacional”, es preparado por el Concejo Municipal (art. 36, ordinal 9 *ejusdem*) y debe ser aprobado por la autoridad nacional competente para establecer, coordinar y unificar dichas normas y procedimientos (art. 7, ordinal 3º. Ley Orgánica de Régimen Municipal):

En resumen:

- 1) Está sometido a las normas y procedimientos técnicos nacionales.
- 2) El Plan es elaborado por los organismos técnicos municipales.
- 3) Lo sanciona la Cámara mediante Ordenanza.
- 4) Lo aprueba el Ministerio de Desarrollo Urbano.

A este Plan de Desarrollo Urbano Local alude igualmente el artículo 10, letra “h” (Ley Orgánica de Régimen Municipal) que exige que en los núcleos urbanos de más de cinco mil habitantes el mismo sea obligatorio.

Este plan tiene carácter condicionante y relevante sobre las ordenanzas urbanísticas y obviamente sobre las relativas a la Zonificación.

El contenido del Plan siguiendo en esta concepción a Moles Caubet⁸ quien lo traza, glosando al hacerlo el contenido de la Ordenanza sobre Ordenación Urbana del Area Metropolitana de Caracas, queda reducido a tres aspectos fundamentales: primero: la enunciación de metas y objetivos que deben alcanzarse; segundo: la demarcación o delimitación de todo el territorio municipal, atendiendo a las categorías del suelo (urbano y rústico; urbanizable; de reserva agrícola) y, finalmente, el tercero que es la determinación de áreas según el destino que tenga asignado. Respecto a este último, recuerda el tratadista cuya opinión exponemos, que sólo es posible aislar dos objetivos, si los mismos se reducen a su mayor simplicidad; el fin público, que es lo que se denomina técnicamente como “localizaciones”, constituido por los espacios destinados a edificios públicos o a servicios públicos y el uso privado que es lo que técnicamente se denomina “zonificación”. Las áreas que com-

8. Antonio Moles Caubet, “Planificación y Zonificación en el Area Metropolitana de Caracas”, en *Revista de Derecho Público*, Nº 5, año 1981, pág. 34.

partan localizaciones han de convertirse necesariamente en áreas de dominio público para ser objeto de obras públicas y quedar destinadas al uso público. En cambio, las áreas que comportan zonificaciones conservan su condición de propiedad privada, aun cuando sujetas a vinculaciones, limitaciones y deberes.

Tanto las localizaciones como las zonificaciones han de figurar en el Plan dando lugar, las primeras a la expropiación de los inmuebles afectados, sin necesidad de la declaración de utilidad pública (art. 11, último párrafo de la Ley de Expropiación). Por lo que atañe a las zonificaciones, el Plan ha de establecer las vinculaciones y limitaciones de cualquier clase concernientes a la propiedad.

La zonificación es de dos especies, tal como se señalara al analizar la noción general: a) La zonificación funcional que se refiere a la predeterminación de usos con todas sus consecuencias y, b) La zonificación arquitectónica, referente a las condiciones de la construcción.

Los planes de Ordenación Urbana o Plan de Desarrollo Urbano Local es el que indica los criterios de permanencia y estabilidad capaces de impedir la proliferación de zonificaciones y rezonificaciones.

En los momentos actuales, mientras no sea dictada la ley que regule la materia urbanística, las Ordenanzas sobre Ordenación Urbana constituyen una fuente de mayor rango respecto a las restantes ordenanzas, como es el caso de las relativas al Distrito Sucre del Estado Miranda y al Distrito Federal, tantas veces aludidas, las cuales rigen desde el primero de enero de 1973, en base al Convenio que, con fecha 27 de enero de 1972, establecieron los dos organismos territoriales antes indicados. Las ordenanzas mencionadas se denominan "Ordenanza sobre Ordenación Urbana del Area Metropolitana de Caracas y su Zona de Influencia"⁹.

Como antes se señaló estas ordenanzas tienen el carácter de normas superiores respecto a las restantes "ordenanzas, resoluciones y acuerdos" que sobre ordenación urbana dicten las Municipalidades como lo establece su artículo primero. Esta función se realiza justamente mediante la elaboración del Plan General de Desarrollo Urbano, cuyo contenido, lineamientos y efectos se encuentran desarrollados en los artículos 24 y siguientes de la señalada ordenanza. La elaboración de este Plan General figura minuciosamente detallada en los artículos 27 a 34 de la Ordenanza.

4. Ordenanzas de Zonificación

Las ordenanzas de zonificación se presentan así como simples actos de ejecución inmediata de los planes de ordenación urbana o Plan de desarrollo urbano local.

La naturaleza jurídica de la ordenanza ha sido analizada por la doctrina (Brewer Carías) y por la jurisprudencia (Sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia del 10 de agosto de 1977) siendo para la misma actos normativos. La sentencia antes citada¹⁰ indica: "La ordenanza es en sí un acto normativo de efectos generales destinado a regular el uso a que se destinará la tierra, la densidad de población, las áreas de ubicación y de construcción, los retiros, los

9. *Gaceta Municipal* del Dto. Sucre del Edo. Miranda del 26-7-72 y *Gaceta Municipal* del Dto. Federal del 19 de agosto de 1972.

estacionamientos y demás actividades urbanísticas y obras de ingeniería permitidas en los diversos tipos de zonas en ella establecidas; y el Plano que la acompaña es la representación gráfica que permite, a simple vista, la zonificación asignada a cada una de las áreas que integran una superficie de terreno de mayor extensión denominada Sector El Paraíso, a la cual han de aplicarse las diversas regulaciones establecidas en el ordenamiento jurídico del cual el Plano es parte y obligado complemento.

Brewer Carías¹¹ sostiene igual criterio, al indicar: "Las ordenanzas de zonificación, como actos normativos, es decir, de efectos generales, también tienen por objeto establecer el uso y desarrollo de los terrenos (uso al cual se destinará la tierra), la clase o tipo de construcciones permitidas en cada zona, densidad de habitantes, áreas mínimas de las parcelas, áreas de ubicación, áreas de construcción, alturas de la edificación y las fachadas; áreas libres, retiros, estacionamientos de vehículos, garages y, en general, cualquier otro aspecto relacionado con tales fines.

La doctrina extranjera no manifiesta un criterio unánime al respecto. García de Enterría resume las distintas posiciones que se han mantenido en relación con la naturaleza jurídica de los planes en general, por lo cual, siendo la zonificación un plan muy específico de calificación de zonas, el problema general que la cuestión indicada implica, le es aplicable igualmente. Al respecto, señala el autor antes citado, tres posturas sobre la cuestión:

1) La que estima que el plan es un acto administrativo aun cuando sea general. Los partidarios de esta tesis sostienen: a) La determinación del Plan no tiene carácter general sino individualizado, fijando las condiciones urbanísticas de cada parcela; b) El plan está sometido al régimen de impugnación de los actos administrativos; c) El plan no se inserta en el ordenamiento jurídico, sino que se encuentra ordenado al mismo y se agota con el cumplimiento de la eficacia de sus determinaciones.

2) La segunda posición es la que considera que el plan es una verdadera norma jurídica de valor reglamentario. Los que lo califican en tal forma hacen valer al respecto los siguientes argumentos: a) El plan en virtud de la remisión que al mismo hace la ley, determina el contenido de las facultades dominicales de los propietarios del suelo y es por ello un instrumento con eficacia normativa, en cuanto asegura la conexión del sistema de límites, limitaciones y deberes de la propiedad con la ordenación del desarrollo urbanístico de cada territorio, a partir de sus características concretas; b) Las determinaciones del planeamiento reúnen las notas de abstracción y generalidad propias de las normas jurídicas y en lo que atañe a su función es la de integración de la ley, fijando una ordenación urbanística aplicable a un determinado territorio. Los planes son por su contenido normas jurídicas complementarias o de desarrollo de la ley urbanística; c) La regulación legal de la publicidad es expresiva de la eficacia normativa de los planes. Una vez publicados tienen vigencia indefinida, son inmediatamente ejecutivos y su observancia es obligatoria tanto para la Administración como para los particulares, quedando prohibida la dispensa o derogación singular de sus prescripciones.

10. Allan Randolph Brewer-Carías, *Urbanismo y Propiedad Privada*, Editorial Jurídica Venezolana, págs. 253-254.

11. Allan Randolph Brewer-Carías, *obra citada*, pág. 251.

3) Está finalmente la posición de quienes estiman que los planes no encuadran en las categorías anteriores, siendo refractorio su encaje en ninguna de las formas clásicas de actuación del Estado. Constatan los que así opinan que el plan no es una norma por no tener un contenido general y abstracto, sino que el mismo es, en gran medida, concreto; tampoco es un acto administrativo porque no tiene por finalidad fijar en una determinada relación entre Administración y administrado, lo que es conforme a derecho, sino el establecimiento de una ordenación de decisiva importancia para los intereses privados. No es tampoco una figura mixta de norma y acto. El plan es también un "aliunde", un acto relevante jurídicamente no encuadrable en las tradicionales categorías jurídicas, o un "unicum", del que no interesa tanto saber si es o no subsumible en una categoría, cuanto su eficacia jurídica.

Vistas estas posiciones cabe señalar que la zonificación es por lo menos en el derecho venezolano el más particularizado de todos los planes, esto es, el que lleva al detalle la clasificación del suelo, determinando la localización de los comercios, viviendas y otros tipos especiales; así como las características de la construcción correspondiente a cada uno de ellos. Las ordenanzas de zonificación entre nosotros establecen límites máximos para la superficie de ubicación y de construcción, así como también requerimientos mínimos en materia de espacios abiertos y de retiros dividiendo un determinado sector en distintos tipos de zonas. Si leemos una ordenanza de zonificación cualquiera, como podría ser al azar la Ordenanza de Zonificación de Las Mercedes, dictada por el Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda, el 7 de julio de 1980, apreciamos que en ella está contenido un Plano de Zonificación, un Plano de Vialidad y un Plano del Sistema de Movimiento Peatonal, planos éstos que se consideran incorporados a la misma y que corresponden al área central de la urbanización a la cual se destina. Las zonas son clasificadas de acuerdo con su destino en la siguiente forma: Zona R3: vivienda unifamiliar, bifamiliar y multifamiliar; Zona R4-O-A: vivienda multifamiliar con comercio vecinal; Zona AB: servicios deportivos y recreacionales; Zona R7: vivienda multifamiliar; Zona E: servicios educacionales, etc. Una vez enunciadas las zonas la ordenanza pasa a señalar en cada una de ellas los usos permitidos; las características de la construcción y la altura de la edificación. Con variaciones de mayor o menor grado las ordenanzas de zonificación que dictan los Concejos Municipales son del mismo tenor. Es en base a esta realidad que debemos plantearnos el interrogante de su naturaleza jurídica.

La Ley Orgánica de Régimen Municipal define los diferentes actos jurídicos que emanan de las autoridades municipales, estableciendo al efecto (artículo 43) que son *Ordenanzas* aquellos que "sancionan el Concejo o Cabildo para establecer normas de aplicación general sobre asuntos específicos de interés local". Exige la norma comentada que a las ordenanzas se las apruebe a través de dos discusiones por lo menos, en Cámara y en días diferentes y, que sean promulgadas por el Presidente del Concejo Municipal o del Cabildo Metropolitano, y publicadas en la Gaceta Municipal o Metropolitana, según los casos. Los restantes actos son los *Acuerdos* que son los que dicta el Concejo sobre el régimen interno del cuerpo o "sobre asuntos de efectos particulares". Los Acuerdos recibirán una sola discusión y deberán igual-

mente ser publicados en la Gaceta Municipal o Metropolitana. Finalmente menciona a las *Resoluciones* que son los "actos de efectos particulares", que dictan el Administrador Municipal, el Síndico Procurador Municipal, el Contralor Municipal, los directores y demás funcionarios competentes.

¿Significa, lo anteriormente señalado, que la zonificación, siendo dictada mediante una ordenanza, debe necesariamente calificarse como un acto general?. A nuestro entender la ordenanza es simplemente una forma, así como lo es el decreto en el ámbito de los actos del Poder Nacional. Hablar de ordenanza es aludir a un acto del Concejo Municipal que es dictado mediante un procedimiento especial y el contenido general o particular del mismo no lo determina el nombre de la forma con la cual aparezca o se exteriorice para la colectividad. De allí que la calificación del acto de zonificación, no puede derivar a priori de su revestimiento formal.

Los actos administrativos son los actos de rango sublegal que dictan los órganos del poder público para satisfacer las necesidades concretas que han sido asignadas a su competencia.

La precedente definición se ubica en el plano de las que conceptúan la figura indicada no desde el punto de vista orgánico, (acto emanado de una autoridad administrativa), sino desde el punto de vista sustantivo, esto es, independientemente de la ubicación que el órgano que lo dicta tenga dentro de los poderes tradicionales del Estado.

El acto administrativo puede ser general cuando se destina a un número indeterminado e indeterminable de personas y puede ser particular cuando los destinatarios son sujetos o situaciones perfectamente determinables. Como puede apreciarse, cuando se habla de acto administrativo su noción excluye a dos figuras jurídicas fundamentales: a) A los actos normativos, por cuanto éstos no se destinan a resolver situaciones concretas y específicas, sino que establecen normas en abstracto; b) A los actos de rango legal, que son aquellos que ejecutan en una manera directa e inmediata una norma constitucional. Las restantes figuras que ostentan las notas que enunciáramos son actos administrativos, bien sean generales o bien sean individuales.

En el caso específico de las ordenanzas de zonificación, nos encontramos con actos de ejecución de normas legales y de normas de autonomía (las normas legales son las leyes nacionales que regularán la materia urbanística; los actos de autonomía son las normas urbanísticas dictadas por los Concejos Municipales destinadas a la planificación del urbanismo).

Por otra parte, las ordenanzas de zonificación se dirigen a ordenar un territorio perfectamente determinable, independientemente de su extensión, carácter este que también poseen los sujetos que detentan derechos en las distintas porciones en que el mismo se divide.

La determinación de la naturaleza jurídica de las ordenanzas de zonificación no es conflictiva a nivel de su calificación como actos generales o individuales por cuanto tal cosa tiene sólo relevancia a nuestro ver, a los fines de su control jurisdiccional, en base a la diferencia de procedimientos que la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia establece al efecto. Lo importante es calificarla como acto administrativo, excluyéndola de la esfera de los actos normativos, por cuanto no tiene

el carácter abstracto, ni la fuerza innovadora que son propias de tales normas. Las Ordenanzas de Zonificación son actos administrativos verdaderos y propios, cuya naturaleza general o individual resulta discutible. En efecto, si se estima que los propietarios de la zona son perfectamente identificables, las ordenanzas actúan como actos que establecen para cada uno de ellos los condicionamientos urbanísticos de su derecho de propiedad; si por el contrario se estima que son actos generales por ser indeterminados los sujetos a quienes se apliquen, tal calificación en forma alguna va a afectar su condición de acto administrativo. Como actos administrativos, son susceptibles, en principio, de ser impugnados por ante los tribunales contencioso administrativos, por la vía del recurso contencioso administrativo de nulidad y, como tales, no crean situaciones jurídicas generales, impersonales y objetivas, sino que cuidan y tutelan a través de sus decisiones los intereses concretos de la administración municipal que los dicta.

III. *Indemnización de los propietarios afectados por los cambios de zonificación*

Hemos indicado en el punto que antecede que el acto que establece una nueva zonificación es un acto administrativo por su esencia y por su contenido, en razón de lo cual queda sometido a las normas que sobre *Revocación y Anulación* establece la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

¿A cual de las dos figuras alude el cambio de zonificación?. Para dar respuesta a tal interrogante es necesario distinguir ambas nociones. La revocación es la extinción o cese de los efectos de un acto administrativo que se produce cuando la administración lo decide por motivos de oportunidad o conveniencia. Es la falta de mérito del acto lo que determina su extinción, esto es, el hecho que contraste con los intereses que la Administración tutela, en que no los satisfaga o haya dejado de hacerlo en la forma querida por ésta. De lo antes dicho se desprende que la revocación puede originarse por la constatación, por parte de la Administración revocante de que un acto que inicialmente convenía a los intereses por ella protegidos dejó de tener tal condición constituyendo una lesión para los mismos o un obstáculo para su satisfacción: se trata de la falta de mérito sobrevenida que origina el derecho de la revocación como un "ius superveniens". Es posible también que la Administración al valorar la mejor forma de satisfacer sus intereses haya escogido la menos oportuna o la menos conveniente. Existió así una escogencia originalmente equivocada y la Administración ante tal circunstancia decide cambiar el estado de cosas que tal decisión estableciera.

Se trata del derecho que tiene toda autoridad de regresar sobre sus pasos, el cual fundamenta en el "ius poenitendi", esto es en el derecho de arrepentimiento. Son estas las dos causas o fundamentos posibles de la revocación. ¿Pueden ser hechas valer en todo tiempo y en cualquier circunstancia?. El estudio de la materia lleva a la conclusión de que sólo si la Administración aun tiene la disponibilidad del efecto de sus actos puede ejercer la potestad revocatoria: si es un acto en trámite, si no es un acto definitivo, si siendo perfecto y válido aún no es eficaz por falta de un elemento para que se establezca su eficacia. Si le ha sido acordada expresamente

por la ley la facultad de disponer sus efectos y, finalmente, si justificado el contraste con sus fines, o determinada su lesión de los intereses de los actos tutelados por la Administración, esta puede proceder en ejercicio de la potestad revocatoria.

La anulación por el contrario, es la extinción de un acto viciado, esto es de un acto que nació enfermo y sobre el cual no puede recaer remedio alguno capaz de subsanarlo (no convalidable), por lo cual resulta procedente su extinción desde sus orígenes mismos, porque tal extinción está constituida por un acto declarativo de la existencia de tales vicios y de su desconocimiento por el derecho.

Vista en tal forma la facultad que la Administración posee de proceder a los cambios de zonificación se presenta como el poder de cambiar los efectos de un acto anterior y con ello como el ejercicio más puro de la potestad revocatoria porque el cambio que ha de operarse no deriva de un vicio del acto sino de su inconveniencia, de su necesidad de adecuación a una nueva realidad: a nuevas necesidades de los grupos sociales o de sus propios planes.

Enfocada en tal forma la cuestión, a la rezonificación le es aplicable en toda su extensión lo dispuesto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que consagra la potestad revocatoria y que establece al efecto: "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 o por el respectivo superior jerárquico".

¿Cómo conciliar las limitaciones y reglas del poder de cambiar la zonificación existente, con los principios que el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos contempla?

Al efecto si ambas figuras se comparan, de tal comparación deriva lo siguiente:

MOTIVO DE LA REVOCACION:
Falta de oportunidad o conveniencia del acto.

MOTIVO DE LA REZONIFICACION:
Motivo que justifique el cambio de zonificación a criterio de la Oficina Municipal que tenga a su cargo la planificación urbanística.

Es decir que los motivos que fundamentan la rezonificación no son otra cosa que la falta de mérito del acto, por cuanto obviamente no es la ilegalidad, ya que lo que debe determinarse mediante la opinión técnica es si el cambio resulta conveniente o no.

OPORTUNIDAD PARA EL EJERCICIO DE LA REVOCACION:
En cualquier tiempo en base a una disposición expresa del artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

LIMITES DE LA POTESTAD REVOCATORIA:
El límite de la potestad revocatoria está constituido por su objeto ya que no pueden serlo los actos que "originen derechos subjetivos o intereses legítimos personales y directos".

OPORTUNIDAD PARA EL EJERCICIO DEL CAMBIO DE ZONIFICACION:
En cualquier tiempo a partir de la vigencia de la zonificación originaria o de su modificación.

LIMITES DEL EJERCICIO DEL CAMBIO DE ZONIFICACION:
Los límites son puramente formales, constituidos por la obediencia de los procedimientos y formas establecidas en la ley.

Es justamente esta la materia que nos interesa, ya que si identificamos a la potestad del cambio de zonificación con la potestad revocatoria, el mismo, al someterse a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, debería tener como límites: a) Los derechos subjetivos de los administrados; b) Los intereses legítimos que sean personales y directos de un particular. De allí la pregunta: ¿Constituye la zonificación vigente un derecho subjetivo pleno de un particular o un interés legítimo, particular y directo?

Se observa al efecto que no es la ordenanza de zonificación la que crea los vínculos de la propiedad, sino los actos anteriores normativos en los cuales se fundamenta. La ordenanza de zonificación es simplemente un acto instrumental y de contenido técnico de la Administración que no incide por sí mismo sobre el derecho de propiedad, sino que hace la clasificación del suelo urbano. En tal orden de cosas, la ordenanza es inidónea tanto para crear derechos, como para extinguirlos, y en lo que atañe a los intereses legítimos, *tratándose como se trata de una medida que afecta a un sector y no a un sujeto determinado*, ya que la rezonificación particular o singular atiende a la prohibición absoluta de la que aludiéramos contenida en el artículo 168 ejusdem, podrá afectar a los de todo el sector, pero nunca a un sujeto aislado, porque, en tal caso, estaría violando una disposición expresa de ley y el supuesto aplicable, ya nada tendría que ver con la revocación que estamos analizando.

Vista la anterior calificación, el punto siguiente es el de determinar si una rezonificación implica indemnización a los propietarios de la zona. La respuesta en principio es negativa en sentido general; pero no así si la nueva zonificación afecta en manera particular sólo a un sujeto o a varios sujetos en forma específica, por cuanto aquí no existe distribución de las cargas públicas, sino un gravamen que pesa exclusivamente sobre tales sujetos, en razón de lo cual se le está privando del contenido normal de su propiedad dentro de la distribución urbanística. En tales casos la indemnización del daño emergente y del lucro cesante, tiene su fundamento en la desigualdad de la situación en que se coloca al afectado frente a los restantes propietarios. Pongamos el caso de que la nueva zonificación implique para alguno de los propietarios la pérdida del uso y disfrute del bien o una reducción del mismo que lo haga inidóneo para sus fines. En tal caso, estamos ante una "privación singular" que ya no tiene el carácter de un acto legítimo, por cuanto crea una desigualdad manifiesta, y que resulta por lo tanto, constitutivo de un hecho ilícito y como tal da origen a la acción de daños y perjuicios.

En resumen, si la rezonificación afecta por igual a todos los propietarios del sector, no habrá lugar a la indemnización si el acto que la acordara no está viciado por haber cumplido con todos los condicionamientos que para su validez establece el citado artículo 168; pero sí la lesión fuera exclusivamente dirigida a sujetos específicos, éstos tendrán el derecho de ser indemnizados, por cuanto al romper la igualdad ante las cargas públicas, la Administración habrá actuado ilegítimamente, lesionando su situación jurídica subjetiva, por lo cual han de obtener la reparación que la Constitución y las leyes consagran a los fines del restablecimiento de la misma.

¿Qué acto crea los vínculos urbanísticos? Una vez establecido que la propiedad queda sujeta como tal a sus limitaciones, la ordenanza de zonificación sólo deter-

mina en concreto lo que en forma genérica establecen los Planos Generales de Urbanismo y, por ello su dispositivo no es el que reduce el derecho de propiedad: el derecho de propiedad ha sido condicionado para el fin urbanístico y los actos relativos a esta materia no son en consecuencia sino simple actos de ejecución.

BIBLIOGRAFIA

- BLAIR, George S. *El Gobierno Local en los Estados Unidos*. Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, 1966.
- BOYCE, Charles. *Elementos de Planificación Urbana*. Fondo Editorial Común, Caracas, 1969.
- BREWER-CARIAS, A. R. *Urbanismo y Propiedad Privada*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1980.
- GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo y PAREJO ALFONSO. *Derecho Urbanístico*. Luciano, Editoria Civita, S.A., 1979.
- GIANNINI, M. S. *Sull' Imputazione dei Piani Regolatori*. Giurisprudenza Completa. Cassazione Civile, 1950. XXIX 88ª, siguientes.
- MAZZAROLLI Leopoldo. *I piani regolatori urbanistici nella teoria giuridica della pianificazione*, DECAM, Padua, 1962.
- MOLES CAUBET, Antonio. "Planificación y Zonificación en el Area Metropolitana de Caracas", *Revista de Derecho Público*, N° 5, 1981 y *Régimen Jurídico del Urbanismo en Venezuela* (Inédito. En imprenta para el Libro homenaje a Eloy Lares Martínez).
- VIGNOCCHI, Gustavo y BERTOLANI, Giocanni, en la Voz "URBANISTICA" en el *Novissimo Digesto ITALIANO*. Pág. L.
- TESTA, Virgilio. *Disciplina Urbanistica*. Giuffré, Milán 1964.



Comentarios Monográficos

EXPLOTACION DE LAS PATENTES *

Guillermo Altuve Williams
y Gabriel Bentata
Abogados

INTRODUCCION

Nuestra firma ha visto con el mayor agrado la resolución adoptada por el honorable Consejo de Administración de la Asociación Interamericana de la Propiedad Industrial (ASIPI) en su reunión durante el mes de noviembre del año pasado, por la cual aprobó el reglamento para el Premio ASIPI, que entrará en vigencia con motivo del próximo Congreso en Acapulco, México, a celebrarse en el mes de octubre de 1981.

Además, el examen de los temas que informan la agenda de dicho Congreso y que constituyen, al propio tiempo, los temas para optar a dicho Premio, permite esperar que el concurso ha de revestir el mayor interés, si se piensa en la actualidad que ellos tienen, tanto en los países industrializados, como en aquellos que se encuentran en vías de desarrollo.

Es por ello por lo que, con ánimo de cooperar con esa importante institución y no obstante estar en cuenta de que la materia ha sido tratada con mucho detenimiento y con el mayor acierto por calificados autores y especialistas, hemos decidido preparar el presente trabajo sobre el tema "Obligación de Explotación de las Patentes. Consecuencias legales en caso de falta de explotación", con especial referencia a la situación en Venezuela, en la esperanza de que el mismo pueda servir de información en las labores de ASIPI, dentro de la limitada extensión permitida por las bases del certamen.

En el orden de las leyes nacionales, la materia de las patentes se encuentra regulada entre nosotros por la Ley de Propiedad Industrial, de 2 de septiembre de 1955, la cual tiene un fundamento de rango constitucional toda vez que la Constitución establece en su artículo 100, que los derechos sobre las invenciones gozarán de protección por el tiempo y en las condiciones que la ley señala. En el campo internacional ocurre que el país no es signatario del Convenio para la Protección de la Propiedad Industrial o "Convenio de París", como generalmente se le conoce, aunque es de hacer notar que el Ejecutivo Nacional tiene presentado a la consideración del Congreso de la República, hace ya algún tiempo, un proyecto de ley aprobatoria de dicho Convenio, sin que se haya ido más allá.

La República tiene, en cambio, suscritos diversos acuerdos que versan sobre la materia, entre los cuales cabe citar los de carácter bilateral con Francia (1880), Dinamarca (1880), Bélgica (1882) y Alemania (1883), y los multilaterales, como el Acuerdo sobre Patentes y Privilegios de Invención, firmado con Colombia, Ecuador y Perú, ratificado por Venezuela en 1914, y el Acuerdo Subregional Andino o Acuerdo de Cartagena, al cual adhirió nuestro país en febrero de 1973.

Como bien lo ha hecho notar la Dra. Hildegard Rondón de Sansó, en su obra "La Explotación de las Patentes en Venezuela", el país muestra un interés prioritario hacia el sistema de integración latinoamericana y a los acuerdos en tal ámbito sobre la materia que nos ocupa.

* Trabajo presentado para concursar en el Premio ASIPI de la Asociación Interamericana de la Propiedad Industrial —Inter-American Association of Industrial Property (ASIPI)—. VII Congreso, Acapulco, México, octubre 1981.

Para la fecha del presente trabajo se está a la expectativa de la puesta en vigencia en Venezuela, de la Decisión 85 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, que contiene el Reglamento para la aplicación de las Normas sobre Propiedad Industrial, y que, en razón de contener ciertas disposiciones contrapuestas con la vigente Ley de Propiedad Industrial, hace necesaria una reforma legislativa.

Ultimamente el Ejecutivo Nacional ha ordenado la ejecución de la Decisión 154 de la misma Comisión, que trata del Sistema Andino de Información Tecnológica, conforme al cual, las oficinas de propiedad industrial enviarán a sus similares de los Países Miembros y a la Junta del Acuerdo, entre otras informaciones, relaciones semestrales referentes a patentes que han sido objeto de cesión o licencia y a licencias obligatorias otorgadas por falta de explotación. Se prevé también el establecimiento en dichas oficinas, de un servicio técnico de consulta, llamado a asesorar a los usuarios, de tal manera que puedan conocer plenamente el uso de las patentes.

I. OBLIGACION DE EXPLOTAR LA PATENTE

1. Del artículo 17, letra c) de la vigente Ley de Propiedad Industrial venezolana, se deduce la obligación que tiene el titular de cualquier patente emitida en Venezuela, de explotar el invento que la ha motivado. Esta consagración legal decide una controversia de fecha antigua y cuya discusión aún no ha concluido de manera uniforme ni en la doctrina, ni en las legislaciones de distintos países.

2. Consideraciones de diversa índole llevan al planteamiento del problema de la explotación de las patentes de invención. La fundamentación de las diversas posiciones sostenidas en esta materia será examinada más adelante, pero queremos retener la idea fundamental moderna de la limitación y restricciones impuestas al concepto de propiedad, o por lo menos, al concepto quirritario de la misma, en los términos absolutos en que dicho derecho fuera conceptualizado por los romanos. En efecto, la patente constituye indudablemente una propiedad. La naturaleza de esta propiedad no ha sido acordada en forma unánime. Sea propiedad inmaterial o intelectual, afín a otros derechos, como los de la propiedad literaria o artística, como no recaen sobre bienes concretos, su verdadera naturaleza puede ser objeto de debate, pero no creemos ésta la ocasión ni, en realidad, afectaría las limitaciones históricas al ejercicio irrestricto de dicho derecho. En este sentido, e inspirándose en las ideas más recientes la Constitución venezolana prescribe en su artículo 99: "Se garantiza el derecho de propiedad. En virtud de su función social la propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general"; como el artículo 545 de nuestro Código Civil establece a su vez que "la propiedad es el derecho de usar, gozar y disponer de una cosa de manera exclusiva, con las restricciones y obligaciones establecidas por la Ley". En efecto, si la medida de los atributos tradicionales de la propiedad, que son el *jus utendi*, *fructu* y *abusus*, puede variar con respecto a la política estimativa prevaleciente en distintas sociedades, creemos que es hoy norma general imponer al menos ciertas restricciones y obligaciones a lo que, de otra manera, sería un derecho indiferente, si no contrario, al interés público. Por otra parte, acogiendo también ideas recientes, en el campo social y político, se ha consagrado un freno general al ejercicio abusivo de cualquier derecho, como lo consagra la teoría del abuso de los derechos, acogido como fuente independiente de obligaciones en nuestro Código Civil. De esta manera, y dentro del mismo espíritu protector del interés colectivo, se establecen cargas y obligaciones en el ejercicio de la variedad del derecho de propiedad que estamos examinando en este momento.

3. Si la pregunta se formula en términos generales, respecto a por qué se limita y restringe la propiedad privada, debate que excede las pretensiones de nuestro

trabajo, la inquisición del motivo propio y característico de las limitaciones en las patentes de invención, adquiere distintas y propias modalidades. En primer lugar, y la más señalada limitación es la vigencia del tiempo de este derecho, que no es perpetuo, ni renovable, sino que tiene una duración limitada. Surgen además, y se le crean, y en nuestro país con fundamento constitucional, ciertas verdaderas cargas, como lo es entre otras, la de cumplir el objeto de la patente en cierto plazo.

4. Ya en la Ley Francesa de 1844 se establecía que "La ley no puede permitir que la patente sólo sirva para crearle al inventor un monopolio con cuya ayuda pueda, sin competencia y en perjuicio del trabajo nacional, introducir y debitar en Francia productos fabricados en el extranjero" (cit. en P.C. Breuer Moreno, "Tratado de Patentes de Invención") y en este mismo sentido, el autor Eugenio Pauillet, señala que "el legislador ha querido que la patente de invención no sea un título estéril en manos de quien la ha solicitado. A cambio del monopolio que acuerda al inventor, la sociedad reclama algunas ventajas para sí misma, y la ventaja que reclama en primer término es la de gozar en seguida del invento, aunque tenga que pagarle al autor el precio que éste quiera fijarle. Pero no podría depender del inventor, después de hacer conocer su descubrimiento, el dejarlo infecundo, Las patentes deben servir para asegurar la marcha del progreso; no pueden transformarse en barreras y trabarlo. El patentado que no explota, no sólo no hace nada, sino que perjudica a quien quiere hacer. Priva a la mano de obra nacional de un elemento de actividad, y al consumidor, de la posibilidad de gozar de su invento". Las consideraciones antes anotadas, que son bien inspiradas y bien intencionadas en principio, desconocen sin embargo, realidades económicas, que la evolución de nuestras sociedades industriales ha hecho reconocer. El mismo tratadista citado se retracta de su posición inicial, afín a la de Pouillet, luego de recapacitar sobre el alcance real de estas limitaciones. En este mismo sentido adverso, el autor Ladas, manifiesta que "cuando la ley impone la obligación de explotar, toma en consideración y trata de satisfacer, por un lado, el interés social de fomentar los inventos y, por otro, los intereses de los consumidores y de la industria nacional. Por consiguiente, la explotación obligatoria sólo se justificaría si esos intereses son servidos, gracias a ella, con el mínimo posible de sacrificios y pérdidas. Las abstracciones no deben tenerse en cuenta. Ahora bien, si basamos el problema en estas premisas y lo examinamos bajo esta luz, comprobamos que la explotación obligatoria, con caducidad de la patente si no se efectúa, no satisface a las necesidades precitadas, tanto en el caso de invenciones nacionales como en el de invenciones extranjeras. En efecto: 1) Desalienta a los inventores; 2) Perjudica a los consumidores; 3) Traba el libre desarrollo de la industria. Veamos por qué.

"Primero: Muchas invenciones no pueden ser explotadas sobre una base comercial, sino después de largos experimentos y de numerosos perfeccionamientos que exigen mucho tiempo, incluso el plazo entero dentro del que deben ser explotadas a tenor de la ley de numerosos países. Las experiencias son caras; pueden dar resultados negativos. De ahí que el inventor no se decida a incurrir en los grandes gastos necesarios si corre el riesgo de que la invención no le de provechos en el caso de no poderla explotar sobre base comercial en el plazo fijado. Por otra parte, la técnica no siempre puede adaptarse a una invención. La mayor parte de los inventos, en nuestros días, no son objetos nuevos y específicos que pueden producirse en forma independiente. Por lo general se trata de detalles, de perfeccionamientos técnicos, cuya aplicación inmediata no es técnicamente posible. Hay que modificar antes la maquinaria y cambiar los sistemas de fabricación. Por consiguiente, la explotación obligatoria con la sanción de caducidad de la patente, desalienta al inventor, que no necesita ser incitado a utilizar su invención lo más pronto posible, puesto que su propio interés se lo exige".

“Segundo y Tercero: El interés de la industria de un país exige que todos los inventos sean protegidos, así se trate de patentes nacionales o de patentes extranjeras. En efecto, el derecho exclusivo protegido por la patente se limita, en general, a un producto o a un procedimiento determinado; incita a los inventores nacionales a nuevos esfuerzos y estimula la competencia. Además, el derecho exclusivo es acordado, no sólo a cambio de la explotación del invento, sino a cambio de la revelación inmediata y completa a la comunidad, lo que resulta de la solicitud de patente, acompañada de la descripción completa del invento. Un experto nos dice que gracias a esta revelación, los sabios y técnicos están inmediatamente en condiciones de utilizar el invento en dos formas: 1) son incitados a buscar otra solución del problema, independientemente de la obtenida por la patente, lo que estimula el espíritu de emulación; 2) el acervo de los conocimientos técnicos se enriquece, lo que facilita nuevos descubrimientos totalmente distintos (Potts, “Patents, Inventions and Method”, Londres 1924, pp. 134 y 135). Es verdad que pueden presentarse casos en que grandes consorcios que inventan y hacen patentar nuevos perfeccionamientos de máquinas o procedimientos, condenan ciertas patentes a la inacción porque utilizan los mejores, o porque no están dispuestos a modificar su maquinaria o a cambiar sus sistemas de fabricación con el objeto de utilizar un nuevo invento, pero estos casos son más bien raros. Por otra parte, los beneficios que la obligación de explotar da son mucho menos importantes que la acción destructiva que tiene”.

5. Sin terciar en el debate fundamental antes reportado, y sin pronunciarnos sobre la conveniencia o inconveniencia de consagrar la obligación de explotar las patentes de invención y de crear esta carga específica a esta índole de derechos, creemos que existen instrumentos legales suficientes en toda legislación, y señalamos en forma específica a la expropiación por causa de utilidad pública o social, que pudieran llevar, mediante un procedimiento más expeditivo que los establecidos para derechos de otra índole y magnitud, a recuperar para la comunidad los inventos que ya sea por su objeto o por bloquear el desarrollo de inventos competitivos, fueran considerados de utilidad pública o social. En este sentido, el artículo 16 de nuestra Ley de Propiedad Industrial establece que: “Cuando una invención o descubrimiento interese al Estado o se considere fundadamente que es de interés público, el Ejecutivo Nacional podrá, por causa de utilidad pública o social, decretar la expropiación del derecho del inventor o descubridor, sujetándose a los requisitos que para la expropiación de bienes establece la ley de la materia. En las publicaciones que hubieren de hacerse con este fin, se omitirá el objeto de la invención o descubrimiento y sólo se indicará que se halla comprendida en las condiciones de este artículo”. Aunque se hace totalmente innecesaria la consagración de la facultad de expropiar antes señalada, puesto que la expropiación de derechos particulares es una facultad de índole general, a la que no escapan más que los derechos personalísimos, y es hoy un derecho conquistado de manera incuestionable en la mayor parte de los países, la especial inclusión de esta figura jurídica dentro del marco de la Ley especial de patentes, recuerda el fundamento general de derechos de esta índole, que son objeto de *concesiones* administrativas, y que, en consecuencia, como son objeto de una potestad del Estado, naturalmente, dentro de ciertos presupuestos, están sometidos a posibles acciones legales para proteger debidamente el interés público o social en un momento determinado, sin acudir a crear expedientes engorrosos, como lo es el de la obligación de explotar regularmente la patente de invención obtenida. La diferencia que representaría acudir a uno u otro expediente legal es el dejar en manos de un particular interesado, o al Ejecutivo Nacional, juzgar sobre el interés público de algún invento o descubrimiento. Y mejor defendido está el interés público, por quienes lo sirven directamente, y representan el Estado dentro de la sociedad. En efecto, dejar el arma de la posible caducidad de una patente en manos de particulares, no siempre de las mejores intenciones, puede frustrar más que servir

el interés público en un momento determinado. La exclusividad de que goza el titular de una patente para explotar su invento, dentro del plazo determinado, y por ende su monopolio, no perjudicaría el interés público salvo que obstruyera el desarrollo de técnicas, procedimientos, a productos con que pudieran ser competitivos, infringiendo los derechos del titular de la patente. Ahora bien, en tal caso, el Ejecutivo, sin analizar si pasaron dos años sin explotar el invento, podría perfectamente considerarlo de interés público, y proceder a la expropiación de los derechos correspondientes. ¿Por qué, establecer un lapso obligatorio de explotación de dos años o de tres como en otras legislaciones, o de cualquier plazo, teniendo como tiene la patente una duración limitada; y pudiendo ser, en cualquier momento, a mucho más corto plazo que el que fije la ley, ser pasada a la colectividad por efecto de la expropiación por causa de utilidad pública? Claro que el procedimiento más simple parece ser el de la acción de algún particular que, por otra parte, debiera estar interesado en la caducidad, pues no se trata de una acción popular. No bastaría en el particular el interés de obrar por la sociedad ni en beneficio de la misma, ni es lo que suele ocurrir en estos tipos de litigio. Podrían simplificarse los trámites de una expropiación de una patente, creando un procedimiento adecuado y rápido que, sin mayores dispendios, proporcionara a la sociedad la seguridad de que nadie goza, de privilegios o de monopolios que afecten adversamente el interés público. Por otra parte, y de mantenerse la caducidad por no explotación de la patente se pondría en jaque derechos legítimos. Además, el monopolio o privilegios son negativos cuando perjudican la colectividad, y no por su sola existencia. Se propiciaría también con estos recursos legales el que la comunidad se aprovechara efectivamente de la explotación de un invento, que puede ser tardío en su producción, pero que puede resultar de apreciables y estimables efectos para la población consumidora.

II. SITUACION PRACTICA DE LA MATERIA EN LA ACTUALIDAD

El régimen actual en materia de explotación obligatoria de la patente adopta, en la generalidad de los casos, una solución atemperada, si se quiere, entre las posiciones extremas, observándose un alejamiento por diversas vías, de la caducidad pura y simple por falta de explotación.

Tal situación puede observarse en el propio Convenio de París, el cual originalmente impuso al patentado la obligación de explotar su patente de acuerdo con las leyes del país donde introdujera los objetos patentados. En la Conferencia de La Haya, en 1925, se lo modifica en el sentido de que, si bien cada uno de los países contratantes tiene la facultad de adoptar las medidas legislativas necesarias para impedir los abusos que podrían resultar del ejercicio del derecho exclusivo conferido por la patente, por ejemplo, la falta de explotación, tales medidas no podrían prever la caducidad de la patente sino cuando la concesión de licencias obligatorias no fuera suficiente para evitar esos abusos. Más adelante volveremos sobre el concepto de licencia obligatoria.

Por ahora debemos hacer notar que el Convenio guarda silencio en cuanto a lo que debe entenderse por "falta de explotación". El Reglamento del Convenio, al tratar el tema del alcance de la palabra "explotar" se limita a señalar que cada país podrá determinar su sentido.

La Decisión 85 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena desarrolla a su vez, en alguna medida, el significado del concepto de explotación, cuando en su artículo 31 expresa que deberá entenderse por tal, la utilización permanente y estable de los procedimientos patentados o la elaboración del producto amparado por la patente para suministrar al mercado el resultado final en condiciones razonables de comercialización, siempre que tales hechos ocurran en el territorio del país otorgante de la patente.

La legislación colombiana reproduce el texto adoptado por la Decisión 85, inclusive la salvedad de las estipulaciones contenidas en los programas sectoriales de desarrollo industrial previstos en los artículos 33 y 34 del Acuerdo de Cartagena. Vale la pena recordar al respecto que dicho Acuerdo establece una obligación para los Países Miembros, que lo son en la actualidad Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, de emprender un proceso de desarrollo industrial de la subregión, mediante la programación conjunta destinada a alcanzar objetivos tales como una mayor expansión, especialización y diversificación de la producción, el máximo aprovechamiento de los recursos disponibles en el área, el mejoramiento de la productividad y la utilización eficaz de los factores productivos, entre otros. Corresponde a la Comisión del Acuerdo aprobar los correspondientes programas sectoriales que tiendan a tales fines y *en los cuales podrá estipularse excepcionalmente condiciones que no se correspondan con el concepto o definición de lo que debe entenderse por explotación*, tal como la define la Decisión 85 y los países que a ella hayan adherido.

La Decisión, en lo que constituye a nuestro juicio una verdadera innovación, impone al titular de la patente la obligación de comunicar a los organismos nacionales competentes, dentro del plazo de tres (3) años a partir de la fecha de otorgamiento de la patente, el comienzo de su explotación, según se entiende conforme a lo antes expresado. La falta de dicha comunicación por parte del patentado crea la presunción de no haberse iniciado la explotación.

Si deseáramos en este punto resumir la situación actual en el ámbito internacional, que por lo demás nos parece ser bastante fluida, la explotación de la patente industrial puede ser considerada como una acción de carácter forzoso, impuesta por la ley para la protección de un interés particular, sin menoscabo del desarrollo del país concedente de la patente y en favor del interés general.

La Ley de Propiedad Industrial vigente en Venezuela se halla enmarcada, en este aspecto, en la corriente tradicional, aunque en una forma mitigada. En efecto, la Ley impone al titular de la patente la obligación de explotar el invento que la ha motivado, dentro del plazo de dos (2) años contado a partir de la fecha de su expedición, así como también la de cuidar de que dicha explotación no se interrumpa por un lapso igual, salvo caso fortuito o fuerza mayor, debidamente comprobados ante la Oficina de Registro de la Propiedad Industrial. (Art. 17, c).

En el caso de modelos o dibujos industriales, el titular de la patente está así mismo legalmente obligado a fabricar en el país el producto de que se trate, dentro de los dos (2) años siguientes al otorgamiento de la patente.

III. CONCEPTO DE EXPLOTACION DE LA PATENTE

No existe en esta materia un criterio exclusivo ni persistente a través de los años. Ni la legislación define en muchos casos lo que ha de entenderse por explotación, ni hay unanimidad en la jurisprudencia de distintos países, en los escasísimos casos en que esta cuestión ha sido expresamente planteada. Sin embargo, podemos anotar una cierta evolución, tanto en la legislación como en la jurisprudencia, en el sentido de atenuar el rigor de las condiciones exigidas para que se dé efectivamente la explotación de una patente. Exponemos a continuación, distintos criterios emanados de leyes o decisiones de tribunales, en orden inverso a su rigor, cuya tendencia revela una morigeración en las exigencias de los primeros tiempos, hasta llegar a posiciones que prácticamente anulan la obligación de explotar, tal como originalmente se entendió, reflejando, como ya dijimos, un posible entendimiento de que esta obligación de explotar la patente no tiene un real fundamento ni asidero, en el camino de asegurar el interés del público consumidor. En este sentido, exponemos a continuación, los criterios siguientes:

1. Fabricación, producción: históricamente la primera forma de entender la explotación fue el sistema adoptado en Francia en su ley de 1844. En primer lugar se podría entender que, además de la fabricación y producción efectivas, que requerían de locales, maquinarias, inversiones y materia prima, se exigía que hubiera venta efectiva substancial del producto elaborado. Aunque esta sea una posición teórica, no seguida, que sepamos, por ninguna ley ni jurisprudencia, se puede considerar que expresa la forma más radical y extrema de exigencia. Atenuando esta primera posición, se podría sostener, como se hacía en el Uruguay antes de 1942, que se tratara de una producción en plena marcha. ¿Qué significa plena marcha? Es natural entender que se exigía una fabricación en serie, substancial y, además, con el ánimo efectivo de venderla en suficientes cantidades. En este mismo sentido, se llegó a admitir judicialmente que un acto aislado de fabricación era insuficiente: la explotación debía ser seria (Breuer Moreno op. cit. N° 337, página 416). Finalmente, se juzgó, dentro de este mismo principio de exigir una fabricación y producción efectivas, que bastaba fuera hecha en condiciones de vender los productos fabricados. (Malapert & Forni, "Resumen de Jurisprudencia Francesa", París 1979, pág. 236). En esta orientación, cae la definición de la Ley colombiana actual, cuyo artículo 31 establece: "Se entenderá por explotación la utilización permanente y estable de los procedimientos patentados o la elaboración del producto amparado por la patente, para suministrar al mercado el resultado final en condiciones razonables de comercialización...". Se trata de acreditar una explotación real, no meramente nominal, (Informe del escritorio Cavalier, Perdomo & Cavelier, de Bogotá, Colombia).

2. La explotación "conveniente": es el criterio que acogió en 1877 la legislación alemana. El término, aunque un poco vago, fue interpretado por los Tribunales en el sentido que el patentado daba pasos para asegurar una producción futura directa o por intermedio de licencias, cumplida con este requisito. (Breuer Moreno op. cit. pág. 416).

3. "Sacar provecho industrial de un invento": es la posición que cree Breuer Moreno era dominante en la época de su citada obra, en la jurisprudencia argentina. En este sentido señala que la definición académica de la palabra explotación es "sacar utilidad de un negocio o industria en provecho propio". "Ahora bien, la explotación de una patente no se alcanza mediante un acto instantáneo y único: requiere una serie de actos sucesivos, y tremendamente variado..." dice.

4. "Dar pasos efectivos de explotación": parecería que algunos tribunales, de distintos países, han considerado que ciertos pasos necesarios revelaban una explotación suficiente. En este sentido, se exigía por lo menos que hubiera licencias de explotación efectivas. Sin embargo, ello estaba sujeto a ciertas condiciones. Por lo menos, así lo entendió cierta jurisprudencia citada por Breuer Moreno, que refiere el caso de un patentado que había concedido una licencia de explotación. El licenciado no cumplió su contrato y no explotó el invento. El patentado, en lugar de ofrecer licencias a otras personas, o de dar pasos conducentes a la fabricación, se contentó con iniciar un juicio por daños y perjuicios contra el licenciado inactivo. La patente se declaró caduca (Cámara Federal Argentina: A. Muratori V. Salvador Busami, mayo 10, 1937). Pudiera bastar, sin embargo, se ha sostenido en otro caso también reportado por Breuer, que el simple ofrecimiento de una licencia, comprobado por carta privada, fuera suficiente para considerar explotada la patente (Cámara Federal Argentina: A. L. Mollar y F.C. del Sud, Marzo 26, 1941).

5. La intención de explotar: a diferencia de los criterios anteriores, en los cuales se requieren ciertas formas, en algunas casos de manifestación concreta del deseo de explotar, a través de licencias de explotación, se podría admitir por lo menos teóricamente, la posición de considerar como suficiente, cualquier manifestación que revela la intención de explotar la patente. Esta posición, que no hemos visto confirmada por ninguna ley ni jurisprudencia, ha encontrado por el contrario,

un rechazo expreso en el campo de las marcas de fábrica, por parte del Ministerio de Fomento de la República de Venezuela. Aunque la posesión del uso y explotación de las marcas, está lejos de guardar una estrecha conexión con el de las patentes, sin embargo, la decisión antes mencionada, y que luego comentaremos en el curso de este trabajo, revela un rechazo expreso a posiciones subjetivas, por más que la intención trascienda en actos concretos, distintos a los de ofrecimientos de licencia, tales como la gestión o discusión de condiciones de explotación.

En definitiva y en conclusión general, se podría decir que hay una tendencia, a lo mejor apoyada en los argumentos que analizamos al desarrollar la fundamentación de la obligación de explotar las patentes, en el sentido de eliminar este requisito, y sustituirlo por el de las licencias obligatorias, o de autorizar, excusas legítimas con un criterio muy amplio y flexible, como lo es el caso del "Nominal Working", que analizaremos posteriormente, ya que, y quizás con los instrumentos legales analizados también en el capítulo de la fundamentación de la obligación de explotar la patente, pudieran proteger de la mejor manera todos los intereses involucrados y especialmente, los del gran público consumidor.

IV. FORMAS DE EXPLOTACION

1. La legislación venezolana parte de la presunción de que la persona a cuyo favor se ha hecho el registro es el propietario del invento, mejora o modelo o dibujo industriales. (L. P. I., art. 3º). Es, por tanto, a dicho titular o propietario a quien, en primer término, corresponde dar cumplimiento a la obligación legal de explotar.

Ahora bien, si se piensa que la patente industrial representa un valor económico que es parte integrante del patrimonio de la persona, procede distinguir en este punto según que el titular sea una persona natural o una persona jurídica, que ambos casos son posibles según la Ley.

De tratarse de una persona natural, las patentes industriales, como bienes patrimoniales, están sujetas a todas las maneras legalmente posibles de adquirir y transmitir la propiedad. Nos interesa para el caso destacar que, de estar en vigencia una patente para el momento de la muerte del titular, ella constituye un derecho integrante de los bienes sucesorales que benefician a los herederos, por lo que será a éstos a quienes corresponderá dar cumplimiento a las obligaciones legales pertinentes, como es la de explotar la patente.

Esto puede considerarse como una explotación directa, que no está sujeta a autorización alguna por parte del Registrador de la Propiedad Industrial.

No creemos que pueda decirse lo mismo en el caso de que el titular de la patente sea una persona jurídica, puesto que la patente forma parte del activo social al ser cedida como aporte de capital por el titular y debe ser liquidada conjuntamente con los demás bienes.

Una vez extinguida la persona jurídica obligada a explotar, el nuevo titular de ella por efecto de la liquidación, deberá iniciar o proseguir con la explotación, con la necesaria autorización del Registrador de la Propiedad Industrial.

Conviene recordar aquí, siquiera incidentalmente, la excepción que la Decisión 24 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena establece con respecto a los inversionistas extranjeros, en el sentido de que las cesiones de patentes o "contribuciones tecnológicas intangibles", como las llama, no pueden computarse como aportes de capital, aunque, al cambiar la titularidad a la persona jurídica, deberá ser objeto de registro.

2. Consciente de que no en todos los casos la explotación de la patente puede ser hecha directamente por su titular, la legislación venezolana prevé la *cesión* del derecho representado por la patente y que consta en el asiento original hecho en el Registro respectivo, de todo lo cual se deberá dejarse la correspondiente certificación.

Figura ésta que no debe confundirse con la llamada "licencia de uso", en la cual no hay propiamente transferencia de la titularidad, sino del derecho de *utilizar* la patente, y que no está reconocida por la legislación venezolana.

Sin embargo, la explotación por terceros alcanza un campo cada vez más dilatado en el ámbito internacional, con la figura antes mencionada de la "licencia obligatoria", adoptada por el Convenio de París como un medio idóneo para lograr la puesta en práctica de la invención si el titular de la patente no puede hacerlo en tiempo oportuno, sin que sea preciso proceder a su caducidad en detrimento de los derechos del inventor.

El artículo 5º del Convenio establece que, vencido el plazo de tres (3) años a contar de la fecha de la concesión de la patente y de encontrarse el patentado incurso en la falta de explotación sin justificación de excusa legítima, podrá exigirse la concesión de una licencia obligatoria. El artículo que comentamos establece en forma expresa que la legislación de los países miembros no podrá prever la caducidad de la patente más que cuando la concesión de dichas licencias obligatorias no bastare para poner en marcha la explotación.

Según lo explica el tratadista Breuer Moreno quien por lo demás manifiesta su creencia en que tales licencias no llenan necesidad alguna, conforme al sistema cualquier interesado puede solicitar una licencia de explotación no exclusiva. El pedido debe hacerse primeramente al titular de la patente y en caso de que éste se negare a acordar la licencia, el interesado deberá dirigirse a la autoridad competente. En ciertos países la licencia es acordada o no por vía litigiosa, a través de los tribunales de justicia, que pueden eximir al patentado de concederla. La licencia contempla el pago de una remuneración al patentado, bien sea por acuerdo con el aspirante a la licencia, bien por fijación de la autoridad administrativa o por los tribunales de justicia, según sea el caso. (Breuer Moreno, opus cit. pág. 434).

3. La comentada Decisión 85 del Acuerdo de Cartagena, al reglamentar la materia, prevé un régimen de licencias que contempla, tanto la concesión *voluntaria* de ellas, mediante contrato escrito que debe ser aprobado y registrado por la oficina nacional competente, como la licencia *obligatoria*, otorgada por esta última oficina, bajo determinadas condiciones.

La Decisión es categórica al declarar que, en el primer caso, o sea el de los contratos voluntarios de licencia, la oficina nacional competente no autorizará tales contratos cuando los mismos no se ajusten a las disposiciones del artículo 20 de la Decisión 24 del mismo Acuerdo de Cartagena, que como se recordará, contiene el régimen común de tratamiento a los capitales extranjeros y sobre marcas, patentes, licencias y regalías. El citado artículo 20 enumera ciertas cláusulas que no pueden ser incluidas en los contratos sobre patentes, so pena de que el respectivo País Miembro los pueda no autorizar. Merecen citarse en relación con los contratos sobre licencias, como cláusulas prohibidas, las siguientes: "...f) Cláusulas que obliguen al comprador de tecnología a transferir al proveedor los inventos o mejoras que se obtengan en virtud del uso de dicha tecnología; g) Cláusulas que obliguen a pagar regalías a los titulares de las patentes por patentes no utilizadas; y h) Otras cláusulas de efecto equivalente".

La licencia obligatoria, por su parte, procede en los casos en que vencido el término de tres (3) años, contado a partir de la concesión de la patente, haya ocurrido alguno de los siguientes hechos, sin que medie excusa legítima calificada por la oficina nacional competente: a) que la invención patentada no haya sido explotada en el país; b) que la explotación de dicha invención haya estado suspendida por más de un año; c) que la explotación no satisfaga en condiciones razonables de cantidad, calidad o precio, la demanda del mercado nacional; d) que el titular de la patente no haya concedido licencias contractuales en condiciones razonables en forma que el titular de aquéllas pueda satisfacer la demanda del

mercado nacional en condiciones razonables de cantidad, calidad o precio. En tales casos, cualquier persona puede solicitar a la oficina nacional competente el otorgamiento de una licencia obligatoria para explotar la patente de que se trate. El beneficiario de la licencia deberá pagar al titular de la patente una compensación adecuada, cuyo monto será fijado por la indicada oficina nacional previa audiencia de las partes. De agotarse la vía administrativa puede reclamarse ante el órgano jurisdiccional que corresponda, sin que ello impida la explotación ni ejerza influencia alguna en los plazos que se encuentren corriendo. El titular de la patente percibirá entretanto las regalías determinadas por el órgano administrativo, en la parte no reclamada.

Después de cinco (5) años de concedida la patente, la licencia obligatoria puede ser concedida en todo caso, salvo que la invención patentada esté siendo explotada en el país.

Una novedosa concepción de la Decisión que comentamos es la de autorizar a la administración para conceder licencia para utilizar una patente, en cualquier momento en que lo solicite el titular de otra patente cuya explotación lo necesite, previa la necesaria comprobación. Es la distinción que por su naturaleza se suele hacer entre las patentes de "producto-medio" y las patentes de "producto-fin", donde las primeras se consideran destinadas a la elaboración de otros productos, en tanto que las segundas representan la última fase de un proceso que se completa. Puede también la autoridad modificar las condiciones que rijan las licencias, cuando así lo justifiquen nuevos hechos.

Finalmente, la Decisión 85 impone al titular de la licencia, como la tiene el patentado, la obligación de acreditar ante la autoridad respectiva, el comienzo de la explotación.

V. IMPOSIBILIDAD DE EXPLOTAR

No hay duda de que la explotación de la patente no siempre depende de la voluntad del inventor. Intervienen, en realidad, factores que, en mayor o menor grado, no le es posible controlar o superar, como lo hemos podido ver, tanto de carácter práctico y técnico, como de mercado. De allí que, lejos de admitirse la caducidad por la simple no explotación, la tendencia en nuestros días es la de que ello ocurra sólo cuando no se pueda constatar la imposibilidad de hacerlo.

1. En su condición tipificadora tradicional, el Convenio de París da al titular de la patente la posibilidad de justificar su inacción cuando pueda aducir para ello "excusas legítimas" aunque sin adentrarse a definir qué debe entenderse por tales excusas.

De "excusa legítima" a ser calificada por la oficina nacional competente nos habla también la Resolución 85 del Acuerdo de Cartagena.

Podemos concluir en que, en el ámbito internacional, la inacción justificada del titular de la patente lo hace inmune a las sanciones y procedimientos de caducidad y de concesión de licencias obligatorias y que aquélla tiene que ser juzgada de acuerdo con la legislación de cada país y con las circunstancias específicas que rodeen cada caso en particular.

2. En este sentido nuestra Ley de Propiedad Industrial da al titular de una patente que haya incurrido en los hechos de no explotación oportuna o de suspensión por un tiempo mayor que el permitido, la oportunidad de comprobar debidamente ante la Oficina de Registro de la Propiedad Industrial que tales hechos han obedecido a "caso fortuito" o a "fuerza mayor".

Entendido el caso fortuito como el acontecimiento no imputable al obligado —para el caso el titular de la patente— que impide el exacto cumplimiento de la

obligación, aparece como una razón que de ser debidamente comprobada ante la autoridad competente exime al patentado de responsabilidad por la no puesta en marcha de la explotación o por la suspensión de la misma. En este mismo sentido otro elemento para ser tomado en cuenta es el de que el hecho de que se trate sea imprevisto o inevitable que constituya una imposibilidad real para el cumplimiento de la obligación y no una mera dificultad para proceder a hacerlo.

En materia de fuerza mayor es de tener en cuenta la concepción que ve en ella un acontecimiento que no guarda relación con la industria y actividades del obligado y que se produce con fuerza inevitable e irresistible (Ruggiero).

Conforme al derecho común venezolano el deudor será condenado al pago de daños y perjuicios, tanto por inexecución de la obligación como por retardo en la ejecución si no prueba que la inexecución o el retardo provienen de una causa extraña que no le sea imputable, aunque de su parte no haya habido mala fe (Código Civil, art. 1.271). En todo caso, no está obligado a pagar tales daños y perjuicios cuando, a consecuencia de un caso fortuito o de fuerza mayor, ha dejado de dar o de hacer aquello a que estaba obligado o ha ejecutado lo que estaba prohibido (art. 1.272 "ejusdem").

A efectos de demostrar la imposibilidad fortuita de explotar una patente se suele, en la práctica de algunos países, publicar en la prensa de mayor circulación del país de que se trate, anuncios por el patentado, en los cuales ofrece licencias a los interesados en el objeto de su patente. Esta costumbre, denominada en inglés "Nominal Working" todavía sin sanción legal ni jurisprudencial en Venezuela, conforme a nuestra opinión, concorde con las ideas ya expuestas sobre la débil base de fundamentación de explotar las patentes, y por ende de la necesidad de flexibilizar los criterios de dicha explotación, recomienda que se acoja como buena dicha práctica que, por otra parte, y en rigor, revela en la mayor parte de los casos una real intención de llevar a cabo dicha explotación y que acredita falta de existencia de medios para cumplir por terceros por circunstancias ajenas a la voluntad del patentado. La imposibilidad de explotar que afecta por su parte al patentado, pudiendo ser acreditada por otros medios probatorios, entre los cuales las presunciones graves, precisas y concordantes que se pudieran deducir por los organismos sentenciadores, de hechos a demostrar, tales como la imposibilidad en los hechos que, a nuestro juicio, pueden ser de naturaleza exterior o circunstancial. A decir del Profesor J. A. Gómez Segade, de la Universidad de Valencia, España, el ofrecimiento de licencia antedicho genera consecuencias para la vida de la patente, constituyendo una manera de *explotación formal* de la invención, de tal manera que al existir el ofrecimiento, se cumple con la obligación de explorar y de acreditar la explotación, evitándose la caducidad (H. de Sansó, *obl. cit.*).

3. En el orden práctico se observa al analizar las disposiciones administrativas que declaran sin efecto patentes registradas, que la causal más frecuente de tal sanción es la no consignación de las especies fiscales correspondientes a las anualidades anticipadas que los patentados deben pagar al Fisco, siendo, por el contrario, muy infrecuentes los casos de extinción de las patentes a causa de la no explotación.

Por el contrario, en materia de marcas, que también están reguladas en Venezuela por la Ley de Propiedad Industrial y sujetas a la jurisdicción del mismo órgano administrativo, existe una reciente decisión ya antes mencionada, de la Dirección General Sectorial del Ministerio de Fomento, de 28 de agosto de 1980, como órgano jerárquico de alzada, respecto a una decisión de no caducidad de marca, dictada por el Registrador de la Propiedad Industrial, pese a no haberse hecho uso de dicha marca durante dos (2) años consecutivos, conforme lo dispone el artículo 36, literal c), de la Ley. El Superior dice al respecto no compartir el criterio emanado de la Oficina de Registro en el sentido de que una marca comercial no caduca, pese al transcurso del lapso de dos años señalado, sin que se haya hecho uso de ella, cuando

el interesado demuestra estar tramitando el registro sanitario, lo que a su juicio probaría que el titular de la marca pretende utilizarla, según *intención* puesta de manifiesto en la tramitación llevada a cabo por ante la autoridad sanitaria. Piensa el órgano de alzada, por el contrario, que la Ley no habla de "intención" de usar o no la marca, sino que declara su caducidad cuando no se la usa durante dos años consecutivos a partir de su registro.

Con las reservas del caso, cabría pensar si, esta vez en el ámbito de la patente, el retardo de algún organismo oficial en otorgar cualquier permiso o registro adicional, que fuere indispensable para poder dar comienzo a la explotación de una patente, siempre que la solicitud correspondiente haya sido hecha oportunamente por el interesado, pudiera ser aducida por éste, no sólo como el factor de intencionalidad de poner en ejecución el invento, como lo piensa el Registrador de la Propiedad Industrial, sino también como una fuerza mayor en su imposibilidad real de proceder a la explotación de la patente con violación de otras normas legales, como serían para el caso las leyes sanitarias.

VI. SANCIONES POR LA NO EXPLOTACION DE LA PATENTE

Como hemos visto en el curso de esta exposición, la sanción tradicional y común para el caso de no explotación de la patente industrial es la de su caducidad o la de quedar sin efecto matizada en diversas formas en los momentos actuales. Será preciso, por tanto, hacer un análisis, siquiera breve, de la situación en el campo internacional y en Venezuela.

1. De acuerdo con el Convenio de París sólo puede llegarse a la caducidad o revocación de la patente, una vez que ha sido infructuosa la concesión de las indicadas "licencias obligatorias", para impedir la falta de explotación. En todo caso, cualquier acción de caducidad o revocación no puede ser planteada antes de que hayan transcurrido dos (2) años contados a partir de la concesión de la primera licencia obligatoria.

La resolución dada al problema de la no explotación por la Decisión 85 del Acuerdo de Cartagena es, en cierta manera, diferente en el siguiente sentido: según el artículo 29 de dicha Resolución, si bien la patente industrial es concedida por el término máximo de diez (10) años, contados a partir de la fecha del acto administrativo que la otorga, el título sólo cubre inicialmente un lapso de cinco (5) años. Ahora bien, si el titular de la patente no llegara a acreditar debidamente ante la oficina nacional competente, que la patente se encuentra adecuadamente explotada dentro de dicho plazo inicial, no recibe el beneficio de la prórroga hasta los diez años señalados, con lo que la patente quedaría sin efecto. Queda a salvo lo dicho en materia de licencias obligatorias.

Tenemos pues, en el primer caso, la sanción activa de caducidad y en el segundo, la sanción de omisión de acceder a la prórroga originalmente prevista.

2. En Venezuela, los hechos irregulares que son el objeto central del presente estudio, de la no explotación oportuna del invento que ha motivado la patente, o de la interrupción de dicha explotación, dentro de los lapsos fijados por la Ley, sin que medien las justificaciones ya examinadas anteriormente, dejan la patente "sin efecto", a tenor, como hemos dicho, del artículo 17, literal c), de la Ley especial. Principio éste, por lo demás, tradicional en la legislación venezolana, que aparece ya consagrado en las leyes que la precedieron, tal como puede apreciarse en la derogada Ley de Patentes de Invención, de 1927, según la cual las patentes caducaban de no haber sido puesto en ejercicio dentro de determinados lapsos, la invención o descubrimiento para el que habían sido obtenidas, o quedaban sin efecto cuando la industria patentada dejaba de ejercerse por un (1) año consecutivo.

El proceso de la caducidad de la patente no explotada puede iniciarse en Venezuela, tanto de oficio como por iniciativa de tercero. Es cierto que en el primer supuesto no existe el procedimiento correspondiente, pero entendemos que el mismo puede ser llenado mediante el cumplimiento de ciertos trámites, como lo serían la motivación del acto administrativo y la audiencia del titular. En el caso de que la caducidad sea solicitada por un tercero, corresponderá a éste la carga de la prueba de no haberse iniciado la explotación, conforme al principio de que quien alega un hecho debe probarlo.

En cualquier caso, corresponde al Registrador de la Propiedad Industrial hacer del conocimiento público, por medio de aviso inserto en el Boletín de la Propiedad Industrial, que es el órgano de la Oficina de Registro, con fuerza de instrumento público, que la patente ha quedado sin efecto, con indicación de la causa de ello. Extinguida la patente, el objeto de ella pasa a ser de uso público, con carácter definitivo e irrevocable, ya que la publicidad que la patente ha recibido al ser concedida, le resta la novedad necesaria para ser objeto de una nueva patente.

VI. CONCLUSIONES

De acuerdo con los análisis que anteceden y habida consideración de la experiencia cada día mayor que, en la materia, tienen las naciones latinoamericanas, creemos posible deducir, si bien con carácter puramente tentativo o preliminar, las siguientes conclusiones:

1. Dado que en Venezuela la Constitución dispone que la materia de la protección de las invenciones se regirá por las condiciones que la ley especial señale, el país se encuentra en plena capacidad para dictar todas las medidas legislativas que estime más convenientes, tanto para el interés privado o particular del inventor o introductor, como para el interés público o social.
2. Siempre dentro del campo constitucional, el Estado venezolano está obligado a promover el desarrollo económico y la diversificación de la producción, con el fin de crear nuevas fuentes de riqueza, aumentar el nivel de ingresos de la población y fortalecer la soberanía económica de la Nación. En concordancia con ello, el Estado debe proteger la iniciativa privada, sin perjuicio de la facultad de dictar medidas para planificar, racionalizar y fomentar la producción y regular la circulación, distribución y consumo de la riqueza, a fin de impulsar el desarrollo económico del país.
3. Por los compromisos que tiene contraídos en el ámbito internacional, en especial como integrante del Acuerdo de Cartagena, Venezuela está abocada a tomar una serie de decisiones que "aproximen" su legislación en materia de producción industrial, a la que propugna en conclusión de dicho Acuerdo en lo que respecta a asegurar la explotación de la patente, con el objeto de suministrar al mercado el resultado final en condiciones razonables de comercialización.
4. La decisión final debería dejar a la Administración Pública campo suficiente para que, sin atentar en forma alguna contra los derechos básicos legalmente reconocidos al inventor o introductor, pueda adoptar las decisiones y medidas que mejor convengan a la efectiva actividad en materia de patentes y licencias en pro del interés público o general.
5. En este sentido y vistas las tendencias en la materia y la dudosa motivación de la obligación forzosa de explotar patentes, debe buscarse soluciones flexibles y amplias, que permitan morigerar el rigor de sanciones por faltas en ese aspecto por parte del patentado, con miras siempre a lograr la satisfacción del verdadero interés del público consumidor, sin sacrificar innecesariamente los derechos que esta propiedad industrial atribuye al inventor como justo reconocimiento a su talento y a su esfuerzo y contribución al progreso económico e industrial.

**NATURALEZA JURIDICA
DEL CENTRO SIMON BOLIVAR C. A.
ESPECIAL REFERENCIA AL CARACTER DE LOS
MIEMBROS DE LA JUNTA DIRECTIVA**

Allan R. Brewer-Carías
Jesús Caballero Ortiz
*Profesores de Derecho Administrativo de la
Universidad Central de Venezuela*

I. NATURALEZA JURIDICA DEL CENTRO SIMON BOLIVAR C. A.
COMO PERSONA JURIDICA DE DERECHO PRIVADO

1. *Antecedentes y situación actual*

La sociedad mercantil Centro Simón Bolívar C. A. fue creada el 11 de febrero de 1947 e inscrita en esa misma fecha en el Registro de Comercio que llevaba el Juzgado de Primera Instancia en lo Mercantil del Distrito Federal bajo el Nº 159. Tomo 1-C, bajo la denominación de C. A. Obras Avenida Bolívar (que posteriormente le sería cambiada por la de Centro Simón Bolívar C. A.). Su capital fue suscrito por la Municipalidad del Distrito Federal, la Corporación Venezolana de Fomento y el para entonces Banco Obrero.

Es importante destacar que el objeto inicial de la Compañía era la contratación y el financiamiento de los trabajos de ingeniería necesarios para la construcción de la Avenida Bolívar, tarea ésta que tenía encomendada la "Comisión Gestora de la Avenida Bolívar", *dependencia de la Administración Central*, y cuyas trabas administrativas le impedían llevar a cabo, con éxito, el proyecto. En consecuencia, la creación de la sociedad obedeció, precisamente, a la necesidad de que tal misión fuese realizada por un organismo dotado de personalidad jurídica propia, con suficiente autonomía de gestión, *sin las limitaciones a que se encontraba sometida la "Comisión Gestora de la Avenida Bolívar"*, como dependencia gubernamental que era.

Luego de diversas reformas en su Acta de Constitución, el Centro Simón Bolívar C. A. es hoy una sociedad anónima cuyo capital es de Bs. 3.928.000.000,00 representado en 3.928.000 acciones nominativas de un valor de Bs. 1.000,00 cada una, suscritas así:

<i>Accionista</i>	<i>Acciones</i>	<i>%</i>
República de Venezuela	3.654.500	93,04
Corporación Venezolana de Fomento	253.500	6,45
Municipalidad del Distrito Federal	16.000	0,41
Instituto Nacional de la Vivienda	4.000	0,10
TOTAL.....	3.928.000	100,00

En consecuencia, el Centro Simón Bolívar C. A. constituye una sociedad anónima cuyos accionistas son entes de derecho público, sin que por ello se desvirtúe su naturaleza jurídica de sociedad anónima y, por tanto, de persona jurídica de derecho

privado, creada, como hemos visto, sin utilización de prerrogativas de poder público, sino mediante los mecanismos asociativos previstos en el Código de Comercio, tal como lo hubieran hecho personas naturales o jurídicas privadas.

2. *La posición de la jurisprudencia*

Confirmando lo antes expuesto, y al pronunciarse sobre la naturaleza jurídica de una sociedad anónima donde la República es accionista, nuestra Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, en sentencia del 12 de diciembre de 1963, decidió lo siguiente:

“El hecho de que *la Nación sea dueña de las acciones no cambia en nada el status jurídico y legal de la Compañía*. Los haberes de ésta, provenientes de sus actividades para con el público a quien sirve, son de ella misma y no de la Nación, así como lo son sus obligaciones, que mal podrían hacerse recaer sobre aquélla; y si no puede ni debe confundirse a la Compañía con la Nación, en cuanto a sus obligaciones, mal podría admitirse tal confusión en cuanto concierne a sus actividades y los proventos que con ellas obtenga.

Como bien dice la recurrida, *la Compañía no es un bien de la Nación. Esta es simplemente dueña de las acciones*, y como tal, tiene su control administrativo que ejercita por medio de las asambleas para imponer las personas de los administradores que le convengan, y percibe como accionista las utilidades líquidas correspondientes”¹.

De igual forma, un tribunal de instancia, al poner de manifiesto el carácter privado de la personalidad jurídica de CADAPE, precisó:

“... *la personalidad jurídica de las compañías anónimas es independiente de la de sus socios* puesto que es asociación de capitales”. “... El hecho de que una compañía anónima preste un servicio público no necesariamente le irroga cualidad de persona moral de carácter público; dicho carácter ha de dimanar de un Decreto o de una Ley”².

Distinto sería el caso, en efecto, en el cual una sociedad anónima hubiese sido creada directamente por un acto legislativo, en ejercicio del Poder Público, como ocurre con las sociedades creadas por Ley como el Banco Central de Venezuela, el Banco Industrial de Venezuela y el Banco de Desarrollo Agropecuario. En dichas “sociedades”, los accionistas no son libres para reformar los estatutos sociales, pues se encuentran limitados por las disposiciones contenidas en la Ley (no podrían, por ejemplo, aumentar o disminuir el número de miembros de la Junta Directiva). Por otra parte, la propia Ley ha conferido a las sociedades por ella creadas prerrogativas de Poder Público (artículos 46 y 49 de la Ley del Banco de Desarrollo Agropecuario y 39 y 47 de la Ley del Banco Industrial de Venezuela). En fin, algunas de estas sociedades pueden dictar actos administrativos individuales y ostentan potestades reglamentarias, como el Banco Central de Venezuela, facultado por su Ley de creación para fijar las tasas máximas y mínimas de interés que los bancos y otros institutos de crédito pueden cobrar por sus operaciones activas y pasivas (art. 46 de la Ley del Banco Central de Venezuela), todo lo cual las configura como personas jurídicas de derecho público.

1. V. Carlos Acedo Toro, *Casación Civil. Jurisprudencia de 1959 a 1964*, Caracas, 1965, p. 69 (subrayado nuestro).

2. Sentencia dictada el 30-11-70 por el Juzgado Primero de Primera Instancia del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, en *Jurisprudencia de los Tribunales de la República*, Volumen XVIII, año 1970, p. 276 (subrayado nuestro).

En cambio, tal situación no se presenta en las sociedades anónimas creadas por entes de derecho público conforme a los mecanismos del derecho privado. En el caso concreto del Centro Simón Bolívar C. A. sus estatutos pueden libremente ser reformados por los entes públicos accionistas; el Centro Simón Bolívar C. A. no goza de ningún tipo de prerrogativas de poder público ni puede dictar actos administrativos de ninguna índole, ni de carácter particular, ni reglamentarios. En fin, la sociedad puede ser disuelta por la voluntad de los socios, sin la intervención del legislador.

3. *La posición de la doctrina nacional*

En la naturaleza jurídica privada de las sociedades como el Centro Simón Bolívar C. A. se encuentra prácticamente de acuerdo la doctrina nacional. Así, hemos sostenido:

“La actividad administrativa de gestión económica encontró en las empresas mercantiles su forma de expresión más acabada. En virtud de ellas, *el Estado se sometió a un régimen de derecho privado, y se colocó en las mismas condiciones jurídicas que los particulares*”.

“Las sociedades mercantiles de capital público, comúnmente denominadas empresas del Estado, se constituyen y funcionan conforme al procedimiento y al régimen jurídico establecido en el Código de Comercio”³.

En la misma obra hemos precisado:

“En cuanto a las *formas jurídicas de derecho privado*, el Estado ha recurrido, para establecer empresas públicas, en general, a la forma de la sociedad anónima (empresas del Estado) . . .”⁴.

También hemos señalado que:

“Las empresas del Estado, o sociedades con participación pública mayoritaria, se presentan normalmente bajo la forma de la sociedad anónima. *Se trata de personas morales de derecho privado* creadas de conformidad con el Código de Comercio . . .”.

“En resumen, el derecho privado es la normativa en principio aplicable a las empresas públicas bajo forma societaria, excepción hecha de las derogaciones de derecho público impuestas por los poderes públicos. Estas sociedades, sin embargo, *conservan el carácter de personas morales de derecho privado*”⁵.

También Melich Orsini ha sostenido el mismo criterio:

“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*”⁶.

Por su parte, Hildegard Rondón de Sansó, al referirse a las empresas del Estado, señala:

“Ahora bien, en sentido técnico-jurídico el término sólo engloba a las formas asociativas que el Código de Comercio establece, con lo cual hay que *descartar*

3. Allan R. Brewer-Carías, *Régimen Jurídico de las Empresas Públicas de Venezuela*, Caracas, 1980, p. 39 (subrayado nuestro).

4. *Op. cit.* (subrayado nuestro). p. 97.

5. Jesús Caballero Ortiz, *Las Empresas Públicas en el Derecho Venezolano*, Caracas, 1982, pp. 129 y 130 (subrayado nuestro).

6. José Melich Orsini, “Límites de la Intervención de la Contraloría en las Sociedades del Estado”, en *Revista de Derecho Público*, EJV, Nº 10, abril-junio 1982, p. 59 (subrayado nuestro).

la inclusión de las figuras que nacen y son regidas por el Derecho Público, como es el caso de los institutos autónomos"⁷.

En fin, la Procuraduría General de la República ha opinado así:

"... la sociedad cuyas acciones han sido adquiridas totalmente por el Estado *conserva su naturaleza privada*... En efecto, no parece acertado sostener que una persona jurídica de Derecho Privado se transforme en ente público por el solo hecho de que el Estado se convierta en su único accionista, y aunque por esto, ejerza un poder absoluto e indiscutible de control sobre la sociedad y fije las directivas y las metas de la actividad misma".

"Por otra parte, no debe olvidarse que la sociedad goza de una personalidad jurídica y un patrimonio propios, distinto y separados de la personalidad y el patrimonio de sus socios (V. artículo 210 ap. 5º del Código de Comercio); que este hecho es una realidad práctica basada en normas jurídicas de un valor técnico indiscutible y que las acciones representan solamente los derechos de sus titulares en la sociedad, por lo que *su acumulación en cabeza de una sola persona es de por sí un hecho jurídico irrelevante, incapaz de determinar un cambio en la condición jurídica de aquélla*, la cual sigue existiendo como realidad aparte"⁸.

No existiendo dudas, en consecuencia, sobre el carácter privado de la personalidad jurídica del Centro Simón Bolívar C.A., veamos, sin embargo, algunos índices que lo confirman.

4. *Algunos índices reveladores de la personalidad jurídica privada del Centro Simón Bolívar C.A.*

A pesar de los importantes esfuerzos realizados por la doctrina contemporánea, ésta, en definitiva, no ha podido superar el criterio de los llamados "índices reveladores del carácter público o privado de la personalidad de un ente". Por ello, y a título meramente ilustrativo, citaremos los que son evidentemente reveladores del carácter privado de la personalidad jurídica del Centro Simón Bolívar C. A., aclarando previamente que tales índices no son únicos ni exclusivos, sino que, por el contrario, es su pluralidad lo que contribuye a clarificar la naturaleza jurídica de un organismo.

A. *Ausencia de prerrogativas*

El Centro Simón Bolívar C.A. no participa en forma alguna de la potestad de *imperium* típica del Estado, del cual deriven prerrogativas de poder público. No ejerce, en modo alguno, el poder público regulado como potestad en la Constitución.

B. *El criterio de la creación*

El Centro Simón Bolívar C.A. no ha sido creado mediante un acto de derecho público del Estado, sino que, por el contrario, la participación de éste en su creación ha tenido lugar en virtud de los mismos mecanismos que el ordenamiento jurídico ofrece a los particulares para hacerse parte en sociedades civiles y mercantiles: su intervención en el acto constitutivo, o la adquisición ulterior de los títulos de participación correspondiente.

7. *Teoría General de la Actividad Administrativa*, Caracas, 1981, p. 220 (subrayado nuestro).

8. *Doctrina de la Procuraduría General de la República*, 1964, p. 21 (subrayado nuestro).

C. *La voluntad libre de los socios para decidir su extinción*

Aun cuando la enajenación de acciones pueda estar limitada al cumplimiento de determinadas formalidades⁹, los socios tienen libertad para decidir la disolución de la sociedad o el traspaso de las acciones al sector privado, sin intervención del legislador, por no ser ello materia de reserva legal.

D. *Criterio de la forma*

La forma de sociedad empleada (sociedad anónima), sin intervención del legislador es, por último, otro índice revelador de la personalidad jurídica privada del Centro Simón Bolívar C.A.

5. *Conclusión*

En consecuencia, no hay duda alguna en considerar que el Centro Simón Bolívar C.A. es una persona jurídica de derecho privado.

Sin embargo, por el hecho de que en la configuración de su capital participen personas jurídicas de derecho público (la República, la Municipalidad del Distrito Federal, la Corporación Venezolana de Fomento y el INAVI), se trata de una persona jurídica de derecho privado de carácter *estatal*, y por su forma societaria mercantil, se la califica genéricamente como *empresa del Estado*.

Este hecho hace que le sean aplicables algunas normas de derecho público destinadas a regular estas entidades, pero ello, por supuesto, no cambia la naturaleza jurídico-privada de su personalidad.

II. EL REGIMEN JURIDICO APLICABLE AL CENTRO SIMON BOLIVAR C.A. COMO PERSONA JURIDICA DE DERECHO PRIVADO ESTATAL

Hemos señalado que las sociedades anónimas con participación única o mayoritaria de entes de derecho público, como el Centro Simón Bolívar C.A., a pesar de considerarse como "empresas del Estado", se encuentran sometidas al Derecho Privado, es decir, a su Acta Constitutiva y, en ausencia de disposiciones expresas, a las normas pertinentes del Código de Comercio y del Código Civil.

El Estado puede, sin embargo, dictar normas especiales para las sociedades donde ostente una determinada participación, como ocurre en la práctica, pero sin que ello desvirtúe su naturaleza jurídica de personas jurídicas de derecho privado. Además, tales disposiciones, por constituir un régimen de excepción al derecho común de las sociedades, son de interpretación restrictiva. En consecuencia, no le pueden ser aplicadas a organismos que no constituyan empresas del Estado, como no le pueden ser aplicadas a éstas, por interpretación analógica, las normas destinadas a regular a los entes de derecho público.

Existe, por tanto, una serie de *disposiciones especiales aplicables al Centro Simón Bolívar C.A. como empresa del Estado que, sin embargo, no desvirtúan su naturaleza jurídica de persona de derecho privado*.

En efecto, en los últimos años se ha venido dictando una serie de normas aplicables a las sociedades donde el Estado ostenta una determinada participación. Dichas normas se refieren fundamentalmente al régimen presupuestario, al de crédito público, al del control externo, al de salvaguarda del patrimonio público y al del fuero jurisdiccional.

9. Art. 21 de la Ley de Presupuesto para el Ejercicio Fiscal de 1983 en GOE Nº 3.120 del 30-3-1983.

1. *Normas relativas al régimen presupuestario*

La Ley Orgánica de Régimen Presupuestario establece algunas prescripciones para las sociedades en las cuales la República, los Estados, los Municipios, los Institutos Autónomos, u otras personas de derecho público, tengan una participación igual o mayor al 50% del capital social (art. 1º, ordinal 4º).

Sin embargo, prueba evidente de que estas sociedades no constituyen personas jurídicas de derecho público lo demuestra el hecho mismo de que las personas de derecho público se encuentran expresamente mencionadas en el ordinal 3º del artículo 1º. Si la intención del legislador hubiese sido englobar a las sociedades con participación pública igual o mayor al 50% del capital dentro del concepto de personas de derecho público, simplemente las hubiera considerado comprendidas dentro del ordinal 3º del artículo 1º, referido expresamente a las personas de derecho público, y no las hubiese enunciado, en el ordinal 4º, como entidades jurídicas distintas a las personas de derecho público.

2. *Normas relativas al régimen del crédito público*

Con la Ley Orgánica de Crédito Público ocurre un fenómeno similar. El artículo 2º en su ordinal 1º hace referencia expresa a las personas de derecho público. En cambio, a las sociedades en las cuales la República u otros entes de derecho público tienen una determinada participación alude concretamente el ordinal 2º como formas organizativas distintas a las personas de derecho público, sometiéndolas a un régimen diferente al previsto para las citadas personas jurídicas de derecho público.

3. *Normas relativas al régimen de control externo*

La Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, en su artículo 64, prevé la práctica de auditorías y el control de gestión para las empresas en las cuales la República, los institutos autónomos y otros entes públicos tengan participación. Sin embargo, nada permite pensar, del texto de dicho artículo, que tales empresas hayan sido consideradas como personas de derecho público, por el hecho de quedar sometidas a un especial tipo de control.

4. *Normas relativas al régimen de salvaguarda del patrimonio público*

La Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, al determinar el concepto de patrimonio público (artículo 4º), considera a las sociedades con participación pública igual o mayor al 50% del capital social (ordinal 4º) como organismos distintos a las personas jurídicas de derecho público, a las cuales aluden los ordinales 1º al 3º del mismo artículo 4º. El patrimonio de las referidas sociedades, sin embargo, también se considera como parte del patrimonio público.

5. *Normas relativas al fuero jurisdiccional*

La Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, al establecer un fuero especial para las acciones que se propongan contra las empresas en las cuales el Estado tenga participación decisiva (artículo 42, ordinal 15, artículo 185, ordinal 6º y artículo 182, ordinal 2º), no por ello ha transformado tales empresas en personas jurídicas de derecho público. Ninguna disposición de dicha ley permite sostener esa interpretación. Por el contrario, una importante comentarista del citado texto legislativo ha sostenido que en Venezuela se ha adoptado una noción amplia del contencioso administrativo,

al haber quedado comprendidos, dentro de esa jurisdicción, *juicios de derecho común*¹⁰.

6. *Conclusión*

El anterior análisis permite concluir que bajo ninguna circunstancia puede sostenerse que las regulaciones especiales dictadas por los órganos de Poder Público para las empresas donde exista una determinada participación estatal, transformen a éstas en personas de derecho público. A todo ello debe añadirse que, en todo caso, la naturaleza jurídica de una institución no puede surgir de su régimen jurídico, pues —como acertadamente lo ha sostenido la Procuraduría General de la República— "... considerar que el régimen jurídico aplicable a la organización y funcionamiento del ente sea el elemento diferenciador de las personas jurídicas significa... invertir los términos de la relación, puesto que se toma como criterio diferenciador la consecuencia de la misma..."¹¹, o dicho en palabras de Pedro de Miguel García, "el carácter de las normas que regulan la actuación de un ente, nunca puede servir para determinar su naturaleza, pues en otro caso habría que convenir que la Administración Pública deja de ser pública cuando se somete al derecho privado..."¹². Con este criterio hemos sido coincidentes en otro lugar¹³.

III. EL CARACTER DE LOS MIEMBROS DE LA JUNTA DIRECTIVA DEL CENTRO SIMON BOLIVAR C.A.

Ahora bien, hemos ya señalado que el Centro Simón Bolívar C.A. constituye una persona jurídica de derecho privado. De conformidad con sus estatutos, y tal como lo prevé el artículo 275 del Código de Comercio, es atribución de la Asamblea Ordinaria de Accionistas nombrar a los miembros de la Junta Directiva¹⁴. La duración de sus funciones se encuentra prevista en los Estatutos y el régimen de remuneraciones es fijado por la Asamblea Ordinaria de Accionistas, tal como lo establece el ordinal 4º del artículo 275 del Código de Comercio.

Ahora bien, en cuanto al régimen jurídico aplicable a los miembros de la Junta Directiva de la empresa, sin la menor duda, al tratarse de una persona jurídica de derecho privado, aquél es fundamentalmente el contenido en las normas del derecho privado, por lo que no puede considerárseles como funcionarios o empleados públicos. Por tanto, no les es aplicable la Ley de Carrera Administrativa ni las incompatibilidades destinadas a los funcionarios públicos.

1. *Los miembros de la Junta Directiva no son funcionarios o empleados públicos*

En efecto, puede afirmarse que los miembros de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar C.A. no son funcionarios o empleados públicos a pesar, incluso, de que a los efectos específicos de determinadas leyes, como la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, se los considere como tales (art 2, ord. 2º).

10. V. Josefina Calcaño de Temeltas, "La Corte Suprema de Justicia", en *Libro Homenaje a Rafael Caldera*, Tomo IV, Caracas 1979, pp. 2.337 y ss. (Subrayado nuestro).
11. *Doctrina de la Procuraduría General de la República*, 1976, p. 99.
12. *El intervencionismo y la Empresa Pública*, Madrid, 1974, p. 296.
13. Véase Allan R. Brewer-Carías, "La distinción entre las personas públicas y las personas privadas y el sentido actual de la clasificación de los sujetos de derecho" en *Revista de la Facultad de Derecho*, UCV, Nº 57, Caracas, 1976, pp. 117 y 118.
14. Art. 6º, Documento constitutivo estatutario del Centro Simón Bolívar C. A.

La afirmación de que los miembros de la Junta Directiva de la citada empresa no son funcionarios o empleados públicos surge de los siguientes índices:

En primer lugar, del hecho de que tales miembros y, en general, los empleados de la empresa, *no ingresan a la Administración Pública a través de un mecanismo de derecho público*, como lo sería el nombramiento por parte de un ente público (y por autoridad competente), la elección, el sorteo u otro sistema autorizado por la ley, siempre que se trate de normas de derecho público¹⁵.

En efecto, la designación de los miembros de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar C.A. no es el resultado de la decisión unilateral de la República, la Corporación Venezolana de Fomento, la Municipalidad del Distrito Federal o el Instituto Nacional de la Vivienda, sino que, por el contrario, es la voluntad colectiva de esos entes, que actúan en tal caso como accionistas de una sociedad y no como titulares del *ius imperium*. Además, a los fines de la designación, deberán seguirse las normas pertinentes del Acta Constitutiva y del Código de Comercio en cuanto a las reglas aplicables a las Asambleas de Accionistas. Por tanto, no podría la República, por el solo hecho de ostentar una participación decisiva (93,04%), designar unilateralmente a los miembros de la Junta Directiva, pues esta designación será siempre el resultado de una decisión adoptada por la Asamblea de Accionistas.

En otras palabras, la actuación de la República y de los demás entes públicos en la designación de los miembros del directorio de esa sociedad en la que posee acciones, no constituye un mecanismo de derecho público.

En segundo lugar, *los miembros de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar C.A. no participan en el ejercicio de funciones públicas*, a lo cual nos referiremos con más detalle al estudiar el problema de las incompatibilidades.

En tercer lugar, *los miembros de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar C.A. no se encuentran al servicio de una persona de derecho público estatal*: la República, un Estado, un Municipio o un instituto autónomo.

De lo expuesto se deduce, tal como lo hemos afirmado en otro lugar, que:

“los miembros de los directorios de las empresas públicas bajo forma societaria no son funcionarios públicos y, en consecuencia, no se encuentran en una situación estatutaria de derecho público, salvo el caso muy excepcional de ciertas sociedades creadas por Ley como el Banco Central de Venezuela, donde la condición de funcionario público les ha sido reconocida”. En dicho Banco, en efecto, el Directorio no es designado por la Asamblea de Accionistas, sino por el Presidente de la República¹⁶.

Similar criterio sostiene Lares Martínez:

*“No son funcionarios ni empleados públicos: los individuos que prestan su colaboración a los concesionarios de servicios públicos, a los contratistas de obras públicas, o a las empresas del Estado que, por revestir la forma de compañías de comercio o de fundaciones, están regidas por el derecho privado”*¹⁷.

Por último, hemos afirmado que:

*“Por lo que respecta a las empresas del Estado, es decir, a las sociedades constituidas por éste, el régimen de su personal, en general es el régimen laboral común, previsto en la Ley del Trabajo”*¹⁸.

Además, la propia Contraloría General de la República ha sostenido que los administradores de las empresas del Estado no se consideran empleados públicos. En

15. V. Eloy Lares Martínez, *Manual de Derecho Administrativo*, Caracas, 1978, p. 378.

16. Jesús Caballero Ortiz, *Las Empresas Públicas en el Derecho Venezolano*, op. cit., p. 189.

17. Eloy Lares Martínez, op. cit., p. 380.

18. Allan R. Brewer-Carías, *Régimen Jurídico de las Empresas Públicas en Venezuela*, op. cit., p. 70.

efecto, en el dictamen Nº J-49 del 22 de febrero de 1967, el Departamento Jurídico precisó que "los administradores de la Compañía Anónima Venezolana de Navegación no se tienen por funcionarios públicos más que a los efectos de la Ley contra el Enriquecimiento Ilícito". El criterio anterior fue ratificado en el dictamen de la misma Oficina Nº J-176-2 del 16 de junio de 1967¹⁹.

En el dictamen Nº 708 del 30 de noviembre de 1961, el Departamento Jurídico de la Contraloría sostuvo que los administradores de la sociedad CVF Centrales Azucareros C.A., a pesar de la participación accionaria de la Corporación Venezolana de Fomento, no estaban obligados a presentar declaración jurada de bienes, ya que su elección o nombramiento no dependía del Gobierno Nacional, de los Estados, de las Municipalidades o de los institutos oficiales autónomos. Menos aún, por tanto, podrían considerarse funcionarios públicos²⁰.

Por su parte, la Procuraduría General de la República ha mantenido similar criterio. En dictamen del 20 de octubre de 1967 sostuvo que sólo cuando la designación de los miembros de la Junta Directiva de las empresas del Estado fuese hecha por nombramiento, y no por la Asamblea de Accionistas, su *status* era el de funcionario público²¹.

En consecuencia, sin la menor duda puede afirmarse que los empleados y miembros de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar C.A. no se consideran como funcionarios o empleados públicos.

Sin embargo, para despejar las dudas que pudieran plantearse con respecto a la calificación, como funcionarios o empleados públicos, que hace la recientemente promulgada Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, respecto de los directores y administradores de las sociedades mercantiles con capital público igual o mayor al cincuenta por ciento, debe señalarse que ello *sólo tiene efectos a los fines de dicha ley*. Se trata, en ese caso, y tal como lo señalara Ezra Mizrahi con respecto a la derogada Ley contra el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios o Empleados Públicos, *de una ficción legal*²². Por lo expuesto, el concepto de funcionario público en la Ley de Carrera Administrativa y en la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público es diferente, de la misma forma como son diferentes el concepto de funcionario público a los fines de la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público y el concepto de destino público remunerado a que alude el artículo 123 de la Constitución.

Por tanto, al no ser funcionarios públicos, a los miembros de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar C.A. no les son aplicables las incompatibilidades establecidas en la Constitución y en la Ley de Carrera Administrativa, destinada a los funcionarios públicos, tal como lo precisaremos a continuación.

2. *Las incompatibilidades previstas en el artículo 123 de la Constitución y en el artículo 31 de la Ley de Carrera Administrativa son inaplicables a los miembros de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar C.A.*

En efecto, el artículo 123 de la Constitución establece:

"Nadie podrá desempeñar a la vez más de un destino público remunerado, a menos que se trate de cargos académicos, accidentales, asistenciales, docentes,

19. V. Contraloría General de la República, *Dictámenes de la Consultoría Jurídica*, 1938-1968, Tomo III, p. 341.

20. V. Contraloría General de la República, *Dictámenes de la Consultoría Jurídica*, Tomo I, p. 380.

21. *Doctrina de la Procuraduría General de la República*, 1967, p. 103.

22. "El concepto de funcionario público en la Ley contra el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios o Empleados Públicos" en *Revista de Derecho Público*, EJV, Nº 4, octubre-diciembre 1980, p. 41.

edilicios o electorales que determine la Ley. La aceptación de un segundo destino que no sea de los exceptuados en este artículo implica renuncia del primero, salvo los casos previstos en el artículo 141 o cuando se trate de suplentes mientras no reemplacen definitivamente al principal”.

Este artículo establece el principio de la incompatibilidad en el desempeño de cargos o de funciones públicas, y sólo en ese sentido es que puede interpretarse la expresión “destino público remunerado”.

En efecto, el artículo 123 de la Constitución está ubicado en las Disposiciones Generales (Cap. I) del Título IV del Texto Fundamental que se refiere al “Poder Público”. De acuerdo a la Constitución, el Poder Público es la potestad genérica de orden constitucional que tienen los entes públicos para actuar en el mundo del derecho y que, entre otros aspectos, los habilita para dictar actos jurídicos con fuerza ejecutoria. Esta potestad sólo corresponde a los entes territoriales (República, Estados, Municipios) y a los entes descentralizados funcionalmente de los anteriores, cuando ese proceso ha implicado una transferencia de competencias por ley, y el ente descentralizado adquiere la forma jurídica de derecho público. En los términos usados por el artículo 124 de la Constitución, por tanto, sólo desempeñan *destinos públicos remunerados* los funcionarios “al servicio de la República, de los Estados, de los Municipios y demás personas jurídicas de derecho público”; estas últimas, por supuesto, cuando tengan la categoría de estatales. Al contrario, no desempeñan funciones públicas ni ocupan destinos públicos remunerados los empleados de otras personas jurídicas, así sean estatales, que no ejercen el Poder Público, pues no han sido objeto de una transferencia formal de competencias públicas.

El artículo 123 de la Constitución, por tanto, debe ser interpretado, en cuanto a la determinación de la expresión “destino público remunerado”, en el contexto del Título IV, “Del Poder Público”, Capítulo I, “Disposiciones Generales”, de la Constitución, en el cual se encuentra ubicado.

No todos los entes estatales son entes de derecho público o entes públicos, pues no todos ellos ejercen el Poder Público. Por tanto, no todos los empleados de los entes estatales son funcionarios públicos y ejercen destinos públicos remunerados; sólo los empleados de los entes de derecho público (la República, los Estados, los Municipios y demás personas jurídicas de derecho público estatales) que ejercen el Poder Público, pueden ser considerados funcionarios públicos y, por tanto, en ejercicio de destinos públicos remunerados.

En esta forma, los empleados de las empresas públicas con forma de derecho privado (sociedad mercantil) que, por tanto, tienen una personalidad jurídica de derecho privado, ni son funcionarios públicos ni desempeñan un “destino público remunerado” a los efectos del artículo 123 de la Constitución.

En consecuencia, la incompatibilidad prevista en esa norma constitucional sólo se aplica a los funcionarios públicos, es decir, a quienes ejerzan funciones públicas (como derecho político en los términos del artículo 112 de la Constitución) sea en los entes públicos territoriales (la República, los Estados o los Municipios), sea en cualquiera de las ramas del Poder Público, en sentido horizontal (Legislativo, Ejecutivo, Judicial y órganos con autonomía funcional), sea en los entes públicos no territoriales (personas jurídicas de derecho público estatales, como los institutos autónomos). Por tanto, no tiene fundamento alguno en el ordenamiento constitucional venezolano pretender aplicar la incompatibilidad prevista en el artículo 123 de la Constitución, a los empleados, directivos o no, de las empresas del Estado, es decir, de las sociedades anónimas en las cuales el Estado tenga participación mayoritaria.

En cuanto a la Ley de Carrera Administrativa (art. 31), la cual, conforme al artículo 122 de la Constitución, se destina a “los empleados de la Administración Pública Nacional”, regula, por tanto, a los funcionarios al servicio *de la rama ejecu-*

tiva del Poder Público Nacional y de los *institutos autónomos*. Así se deduce de lo previsto en los artículos 4, 5 y 6 de la Ley de Carrera Administrativa.

En consecuencia, la reafirmación de la incompatibilidad prevista en el artículo 123 de la Constitución, en cuanto concierne a los funcionarios al servicio de la Administración Pública Nacional Central o Descentralizada, establecida en los artículos 30 y 31 de esa Ley, sólo se refiere a esos funcionarios al servicio de los órganos dependientes del Ejecutivo Nacional (Administración Pública Nacional Centralizada) o de los órganos públicos descentralizados con forma de institutos autónomos.

Por lo expuesto, los artículos 30 y 31 de la Ley de Carrera Administrativa no son aplicables, en forma alguna, a los empleados, directivos o no, de las empresas del Estado, es decir, de las sociedades anónimas en las cuales el Estado tenga participación mayoritaria, y las cuales se rigen por las normas del derecho privado. Se insiste, esas normas, y todas las de la Ley de Carrera Administrativa, se dirigen a los funcionarios públicos al servicio del Ejecutivo Nacional y de los institutos autónomos, es decir, a quienes desempeñen un destino público remunerado en la Administración Pública Nacional, Central o Descentralizada con forma de derecho público.

3. *Conclusión*

De todo lo anteriormente expuesto puede afirmarse, como conclusión, que los miembros de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar C.A. no son funcionarios o empleados públicos y su régimen de personal es el régimen del derecho privado. Al no ser funcionarios o empleados públicos y no ocupar, por tanto, "destinos públicos" ni ejercer "funciones públicas" no les son aplicables las incompatibilidades previstas en el artículo 123 de la Constitución y en el artículo 31 de la Ley de Carrera Administrativa.

En todo caso, el hecho de que algunas leyes especiales, como la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, considere a los miembros de la Junta Directiva del Centro Simón Bolívar C.A. como funcionarios o empleados públicos, ello es sólo a sus particulares efectos, sin que signifique que por tal calificación adquieran, en general, la cualidad de funcionarios o empleados públicos.

IV. CONCLUSIONES GENERALES

En base a todo lo anteriormente expuesto, podemos concluir en lo siguiente:

1. El Centro Simón Bolívar C.A. pertenece a la categoría de las *empresas públicas* con forma de derecho privado. Se trata de empresas públicas que aun cuando son de derecho privado forman parte de la estructura u organización general del Estado. Como personas jurídicas de derecho privado estatales, están sometidas a determinadas regulaciones especiales dirigidas a las empresas del Estado en general, sin que por ello se altere su naturaleza jurídica de personas de derecho privado.

2. Los miembros de la directiva y, en general, los empleados del Centro Simón Bolívar C.A. no tienen la cualidad de funcionarios o empleados públicos ni ocupan "destinos públicos" en el sentido empleado por la Constitución. Por tanto, no se rigen por la Ley de Carrera Administrativa. Excepcionalmente, los directores y administradores de las empresas se consideran como funcionarios o empleados públicos, sólo a los efectos de la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público.

3. En consecuencia, a los miembros de las juntas directivas de dichas empresas no se les aplican las incompatibilidades previstas en los artículos 122 de la Constitución y 31 de la Ley de Carrera Administrativa.

LOS INGRESOS PUBLICOS *

César J. Hernández B.

Si consultamos cualquier texto de Derecho Financiero, encontramos un sinnúmero de clasificaciones de los ingresos públicos, de las cuales, la Cátedra ha querido sintetizar para ustedes aquella que se adecua más a la realidad nacional y que van a encontrar y a descubrir en los textos, como la Memoria de Hacienda, el Presupuesto Nacional y el Informe del Contralor. De manera tal, que esa clasificación, que será el objeto de la exposición de hoy, nos traduce cinco grandes rubros de ingresos públicos. El primer rubro que analizaremos, está constituido por los llamados ingresos patrimoniales; el segundo de ellos, por los tributarios; el tercero, lo constituyen las llamadas multas o sanciones patrimoniales; el cuarto, lo que llamamos los ingresos monetarios y el quinto, los que la Cátedra se permite denominar, como ingresos crediticios.

Vamos a analizar los llamados ingresos patrimoniales en sus distintas aceptaciones, llamados también ingresos dominiales u originarios. Los ingresos tributarios que constituyen, si se quiere, el mayor porcentaje de nuestro presupuesto nacional, las multas o sanciones patrimoniales, que contribuyen a financiar el presupuesto en un monto bastante reducido; los ingresos monetarios y por último, los ingresos provenientes del crédito público o ingresos crediticios, por así llamarlos.

Dentro de este esquema pues, vamos a adentrarnos en la materia prevista. A título de introducción, vamos a trabajar con una definición del profesor Ramón Valdez Costa, estudioso de la materia, quien define los ingresos públicos en general, como las entradas de dinero a la Tesorería del Estado, cualquiera que sea su naturaleza económica o jurídica. En esta frase "entrada de dinero a la Tesorería Nacional, cualquiera que sea su naturaleza económica o jurídica", tienen Uds. la acepción más genérica de ingresos públicos, que como tales, contribuyen a formar el Presupuesto Nacional. Recordarán las posturas de los llamados hacendistas clásicos, por oposición a los llamados hacendistas modernos, en torno a la discusión sobre la problemática de la Hacienda Pública. Para los clásicos, lo fundamental era que estos ingresos públicos debía procurarlos el Estado para cubrir escasamente los gastos propios de ejército, policía, defensa y diplomacia, mientras que para los modernos la cobertura de los gastos iba más allá, en función de los ingresos públicos, porque no solamente el Estado perseguía cubrir las necesidades colectivas, sino intervenir en la vida económica, mediante políticas de incentivos para lograr determinado desarrollo en ciertos sectores económicos.

Históricamente, si vamos a la pesquisa histórica, descubriremos que en los pueblos antiguos, me refiero al antiguo Egipto, a Grecia misma, ya existían ingresos tributarios, especies de tributos. Sin embargo, eran hechos aislados. Será posteriormente en la época medieval, cuando cobran preponderancia como ingresos de la hacienda y en ese caso de la Hacienda Real, los llamados ingresos patrimoniales y será en la época moderna, para hacer un salto, si se quiere violento, dentro de esta retrospectiva histórica, cuando los ingresos patrimoniales dejan su lugar a los ingresos tributarios, que en los distintos presupuestos o haciendas, van a conformar el mayor porcentaje o producido de ingresos.

* Conferencia dictada en la Universidad Simón Bolívar en julio de 1980.

1. CLASIFICACION

Sin embargo, vamos a ilustrarles con otras clasificaciones y en este caso, vamos a utilizar la clasificación del profesor Adam Smith, autor del libro "La Riqueza de las Naciones", para quien en su época —estamos hablando del siglo pasado— los ingresos públicos los discriminaba fundamentalmente en tres tipos de rentas, las primeras de ellas, las rentas directas; en segundo lugar las rentas derivadas y en tercer lugar las rentas anticipatorias. ¿Qué quería decir este tratadista con rentas directas, rentas derivadas y rentas anticipatorias? Por rentas directas, entendía lo que se llaman los ingresos provenientes del dominio público, de las industrias públicas, de las donaciones y las confiscaciones. El Estado para Adam Smith, percibía ingresos provenientes del dominio público, de sus industrias, de las donaciones que percibiera de los particulares y de aquellas confiscaciones que por ejercicio de su poder de imperio realizara sobre bienes de los particulares. En cuanto a las rentas derivadas, aquí ubicaba este tratadista lo que hoy conocemos familiarmente como impuestos, tasas y contribuciones especiales.

¿Qué es un impuesto, qué es una tasa y qué es una contribución? Los impuestos, tasas y contribuciones son tributos, es decir, todos aquellos constituyen la especie y el género es el tributo. Ya veremos una definición genérica de tributos para que desde ya tengan claro el concepto y puedan ir descendiendo hacia escalones de mayor profundidad. Eso por lo que respecta a las rentas derivadas; impuestos, tasas y contribuciones. Las llamadas rentas anticipatorias, eran los bonos y letras del tesoro. Fíjense que la palabra anticipatoria no quiere decir otra cosa que mecanismos o recursos para anticipar ingresos futuros, en virtud del crédito, de la letra o del bono.

El Estado lo que hace es anticiparse ingresos, que en próximos ejercicios, por la vía ordinaria de los ingresos tributarios, va a recabar de los contribuyentes o particulares, pero que por circunstancias inmediatas, los anticipa, los cobra por adelantado, a través del crédito público. Por eso definía Smith a estas rentas, las de crédito, letras o bonos, como rentas anticipatorias, lo cual quiere decir, que anticipaban ingresos que posteriormente en otros ejercicios recaudaría por la vía ordinaria el Estado.

Hay otra clasificación que me parece extraordinaria, de un tratadista italiano, el profesor Grizotti, quien visualizaba los ingresos, en función de un concepto muy suigéneris, cual es, de que los ingresos provinieran del sacrificio —oíase bien— del sacrificio de pasadas, presentes y futuras generaciones. Ingresos provenientes de pasadas generaciones. ¿Qué quiere decir eso? Que la Hacienda Pública se nutre de unos ingresos cuyo origen se remonta a generaciones que preexistieron a nosotros y que fueron los que echaron las bases para que esos bienes o recursos, alimentaran la Hacienda Pública, de la cual hoy dependen las necesidades colectivas de todos nosotros, a través del Presupuesto Nacional. De esas entradas correspondientes a pasadas generaciones —distinguía el profesor Grizotti— en primer lugar tenemos las llamadas rentas patrimoniales. En segundo lugar, las utilidades derivadas de instituciones públicas, entendiéndolo por tales, si quieren la traducción moderna, Institutos Autónomos. En tercer lugar, las utilidades de empresas públicas y decimos pasadas generaciones, porque cabe suponer que estas instituciones o empresas, fueron creadas con anterioridad a la hacienda o al ejercicio de que estamos hablando. En tal virtud, corresponden al esfuerzo de pasadas generaciones y en cuarto lugar las utilidades de empresas económicas que vendrían a ser, si se quiere, a la fecha actual, las llamadas empresas estatales. Entonces, los ingresos provenientes de pasadas generaciones estarían constituidos por las rentas patrimoniales, las utilidades de instituciones públicas y las utilidades de empresas económicas.

Ahora bien, vamos al segundo punto de vista de esta clasificación. Ingresos provenientes de las presentes generaciones. Nosotros. ¿En qué medida contribuimos a

financiar los ingresos de la Hacienda Pública? Distingue también cuatro tipos de ingresos: en primer lugar, las contribuciones de guerra, supuesto negado en este momento pero que es una eventualidad factible. Si se decreta una guerra y no es suficiente el presupuesto, los recursos financieros para sufragar el aparato militar, provendrán de una Ley de contribución especial de guerra, para así contribuir al sostenimiento del ejército y la compra de material de guerra. En segundo lugar, las multas o sanciones patrimoniales. En tercer lugar, los llamados ingresos de policía y en cuarto lugar, las contribuciones genéricas, que a su vez cubren tres especies: impuestos, tasas y contribuciones especiales. Es importante comentar para Uds. que la palabra contribución, a veces es utilizada en una acepción genérica, esto quiere decir, como sinónimo de tributo. Son los textos financieros, los que desarrollan con mayor aproximación estos conceptos y entonces descubrirán ustedes que contribución tiene también una acepción específica, que la hace participe de las características del tributo, pero con notas propias, por lo que se habla entonces de una contribución especial, sea de mejora, de una contribución de seguridad social o de educación. Se habla también de una tasa y se habla también de un impuesto.

Y por último, las rentas o ingresos provenientes de generaciones futuras, o sea, las que vienen detrás de nosotros, quienes van a cargar, valga la redundancia con la carga de la deuda pública y según sea el momento histórico en que ustedes se sitúen hoy, son las generaciones de hace veinte años o de hace cinco años, para decir lo menos, que ya tienen sobre sus hombros el peso de una deuda de cien mil millones de bolívares. Preguntémosnos ahora cuánto será el peso que tendrán dentro de veinte años los que vienen atrás. ¿Será a lo mejor trescientos mil millones de bolívares? Alguien dirá que muchos ya nacen endeudados y si Uds. dividen cien mil millones de bolívares entre los quince millones de venezolanos, sacarán el cómputo individual, de hasta donde llega el monto de la deuda que cada uno de nosotros tiene a nombre de Venezuela. Esos ingresos o rentas de generaciones futuras, estaban o están determinados precisamente por los empréstitos y la emisión de papel moneda.

2. PATRIMONIALES O DOMINIALES

Ahora, dicho esto, conocidas estas clasificaciones, correspondientes a dos momentos históricos diferentes, la de Adam Smith a finales de mil ochocientos y la de Grizioti a principios de mil novecientos, vamos a situarnos en un tiempo más cercano, es decir, vamos ahora a adentrarnos en el análisis de estos conceptos. ¿Qué serán ingresos patrimoniales? ¿Por qué se les llama así? ¿Cuáles son los tributarios? ¿Cuál es la característica de las multas o sanciones patrimoniales, cuáles son? ¿Cuál es la característica de los ingresos llamados monetarios, producto de la emisión de moneda y cuál es la nota característica de los ingresos provenientes del crédito público?

Comencemos, según el esquema que ya señalamos al principio, con el análisis de los ingresos patrimoniales, también llamados originarios o dominiales porque el Estado ejerce su dominio. Estos ingresos patrimoniales comprenden a su vez dos tipos: los llamados ingresos patrimoniales del dominio público y los ingresos patrimoniales del dominio privado. ¿Qué querrá decir dominio público y dominio privado? Yo les voy a dar una clave, porque a veces estos dos conceptos se confunden y son si se quiere, difíciles de captar y la clave que les traigo es muy sencilla. Cuando a Uds. les hablen de ingresos provenientes del dominio público, obviamente patrimoniales, la nota característica de éstos, es que son de uso común a todos. Fíjense bien, de uso común a todos. Son aquellos que se originan de bienes destinados al disfrute de toda la comunidad, *verbi gratia*: ríos, mares, playas, parques, puertos, museos, bosques.

Su característica es que son inalienables e imprescriptibles. ¿Qué quiere decir inalienables e imprescriptibles? Inalienables, que no son objeto de enajenación.

Por principio no se pueden vender, no se pueden afectar por otras formas en su uso o propiedad. Son del Estado para uso común de todos y son imprescriptibles, porque no se pueden adquirir por el transcurso del tiempo, conforme a lo previsto en el Código Civil, cuando pauta que quien ocupa un terreno por veinte años ininterrumpidos de buena fe, se hacen propietarios del terreno. Entonces la nota característica de los bienes del dominio público, es que son inalienables e imprescriptibles. En principio son de uso gratuito. Ahora Uds. se preguntarán, si son de uso gratuito, cómo pueden generar ingresos para la Hacienda Pública, porque lo que es gratis no causa ingresos. Pero aquí viene la excepción, en principio son de uso gratuito, pero pueden generar recursos, bajo el régimen de concesiones. Si el Estado resuelve dar en concesión uno de estos bienes a un particular, contra la obligación de pagar un hecho, desde ese momento ese derecho asume la cualidad de ingreso patrimonial, proveniente de bienes de dominio público.

Ahora bien, ¿cuáles son los bienes del dominio privado? Si para los bienes del dominio público dimos una clave, uso común por todos o para el uso común de todos, la clave para diferenciar o distinguir los bienes del dominio privado, es que son de uso particular para alguno o del uso particular de algunos. Uso particular de algunos. ¿Qué quiere decir eso? Son aquellos bienes que no están afectados al uso de todos, sino al de determinadas personas, naturalmente por decisión del Estado y decíamos que son aquellos bienes que no están afectados al uso de todos sino a determinadas personas vinculadas a ellos por su adquisición, arrendamiento, administración u otra forma de contratación, por lo que en contraposición a los bienes del dominio público, estos bienes sí son enajenables y sí son prescriptibles, o sea, susceptibles de venta, de arrendamiento y de cualquier otro tipo de contrato que determine o afecte el uso de la propiedad. Y por lo tanto también susceptibles de adquisición, *verbi gratia*, tierras y papeles públicos.

Esto de los bienes del dominio público y los bienes del dominio privado, como tales, generadores de ingresos patrimoniales ha dado lugar a que otro tratadista, por cierto argentino, profesor Manuel de Juano, nos distingue cinco especies de ingresos patrimoniales. Los provenientes del dominio territorial, tierras; del dominio forestal, bosques; del dominio minero, minas; del dominio financiero, acuñación de moneda y emisión de papel moneda, y del dominio comercial e industrial: dividendos, precios.

3. TRIBUTARIOS

Dicho esto, vamos ahora a pasar a los segundos ingresos dentro del esquema de presentación, los llamados ingresos tributarios. Vamos a utilizar una definición que a su vez será objeto de discriminación. Esta definición la vamos a transcribir para que la fijen y cuando digo la fijen, quiero decir que tengan grabado ese concepto que vamos a su vez a racionalizar para Uds., porque en la medida que tengan claro este concepto, están en capacidad de descender del conocimiento del género al conocimiento de la especie. En dos palabras, señores, quiero que conozcan el bosque para que después descubran los árboles.

Vimos al comienzo de esta exposición, que si bien en la época antigua lo predominante eran los ingresos patrimoniales y en la época medieval subsiste este predominio, aunado a las regalías, será el fenómeno tributario el característico de la hacienda moderna. Será el concepto que va a cobrar primacía y va a desplazar proporcionalmente, dentro de cualquier cuadro hacendario que escojan, a los ingresos patrimoniales y crediticios. Para situarnos en el caso venezolano, nuestro presupuesto nacional se financia con ingresos de origen o contenido tributario, en un monto cercano al 70%. En segundo lugar, los ingresos provenientes del crédito público o llamados crediticios, en un veinte por ciento y el diez por ciento restante, se repartiría entre ingresos monetarios y los mismos patrimoniales.

Veamos entonces cuál es la definición de ingresos tributarios o recursos tributarios. Son prestaciones, comúnmente en dinero, que el Estado exige en ejercicio de su poder de imperio a los particulares, según su capacidad contributiva, en virtud de una ley y para cubrir los gastos que demandan el cumplimiento de sus fines. Vamos a analizar esta definición, donde está la clave de los ingresos tributarios.

Son prestaciones comúnmente en dinero, aunque en la antigüedad y todavía en nuestros tiempos, hay ejemplos aislados de prestaciones en especies, por lo tanto no comúnmente en dinero. Lo normal es que la prestación sea numeraria, efectiva, dinero. Sin embargo, el hecho de que ella sea en dinero o no sea, no altera la estructura jurídica del tributo. En segundo lugar, "que el Estado exige en ejercicio de su poder de imperio". Aquí está presente el concepto de la potestad tributaria o facultad soberana para crear o establecer contribuciones o tributos y esto de facultad de establecer tributos, poder de imperio, potestad tributaria, ya sugiere un concepto fundamental, cual es, que el elemento esencial del tributo es la coacción, o sea, la facultad de competer, obligar, o forzar a los particulares a cumplir con su obligación de pagar el tributo.

Siguiendo con el desglose de esta definición, vemos otra frase: "según su capacidad contributiva". Al principio hacíamos hincapié en que en la hacienda moderna, constituye un elemento fundamental la capacidad contributiva, o sea, la aptitud económica del particular para contribuir a las cargas públicas, en proporción a su riqueza, a lo que tiene, a su capacidad contributiva y de allí todas aquellas definiciones sobre igualdad de sacrificios, igualdad tributaria, capacidad tributaria. Se toma en cuenta la aptitud económica para contribuir a la cobertura de los gastos públicos, "en virtud de una ley". En esta frase está compendiado todo aquello del principio de la legalidad tributaria, el cual abre paso al concepto del hecho imponible, concepto este más desarrollado y estrechamente vinculado con esta materia tributaria.

Se preguntarán: ¿Qué es el hecho imponible? Vamo a ensayar una definición sencilla de lo que podemos entender por hecho imponible. Es el acaecimiento en el espacio y el tiempo, de un hecho previsto en una norma tributaria, como presupuesto de una obligación y por ende, causante de un tributo, bien sea por la producción, el traslado, la percepción, la detentación o el consumo de riqueza, en cuyo caso, estaremos en presencia de distintas formas de impuesto. Si hablamos de producción, si el hecho previsto en la norma como generador de una obligación tributaria, si el hecho o actividad económica previsto como tal y acaecido en el espacio y el tiempo, hoy y aquí, es la producción o generación de riqueza, podemos estar en presencia de un impuesto a la producción. Si se trata de la percepción de esa riqueza, no la producción, sino la percepción o recepción, estaremos en presencia del Impuesto a la renta. Si por el contrario, se trata del traslado de riqueza de mi patrimonio hacia otro, de impuestos por el tráfico del comercio. Si se habla de la detención, de simple poseer o detentar una riqueza patrimonial, estaremos en presencia entonces de un impuesto al patrimonio, que pecha la detentación de riqueza y si se trata del consumo de esa riqueza, estaremos en presencia de los impuestos al consumo.

Siguiendo nuestra disquisición, nos encontramos para finalizar "y para cubrir los gastos que demandan el cumplimiento de sus fines". He ahí lo que se conoce como la razón fiscal. Su objetivo es fiscal, dirán los tratadistas, es decir, que el cobro de los tributos tienen su razón de ser, en la obtención de ingresos para cubrir los gastos que demanda la satisfacción de las necesidades públicas. Esta es la definición en su sentido genérico de los ingresos tributarios. Esta es la visión del bosque.

4. SANCIONATORIOS

Vistos los ingresos patrimoniales y los tributarios en sus notas esenciales, vamos ahora a destacar las características de los ingresos provenientes de multas o sanciones patrimoniales.

Comencemos por definir qué son las sanciones patrimoniales. Son prestaciones pecuniarias y cuando decimos pecuniarias, vamos a traducir también comúnmente en dinero y digo comúnmente en dinero, porque nuestras leyes hacendarias prevén la posibilidad de su conversión o transformación en penas privativas y de libertad por el no pago, y si mal no recuerdo, la Ley de Hacienda trae una expresa disposición que dice, que la multa no satisfecha por el sancionado se convertirá en pena de arresto a razón de un día por cada quince bolívares. Ahora bien, son prestaciones pecuniarias coactivamente exigidas a los particulares para reprimir el ilícito fiscal, para resarcir el daño infringido a la colectividad, que se traduce en el impedimento de la acción estatal de satisfacer las necesidades públicas. ¿Y por qué hablamos de impedimento a la acción estatal de satisfacer las necesidades públicas? Porque tengan presente que cuando se impone una multa o se aplica una sanción patrimonial, se está aplicando, por la violación de una ley tributaria, que en muchos casos o en la mayoría de los casos, no es otra cosa que la evasión de un tributo y la evasión de un tributo es la actitud de un contribuyente reflejada en el no pago de la obligación y en la medida en que el contribuyente evade el tributo, consecuentemente viola la Ley. Deja de contribuir con su cuota tributaria al sostenimiento de las cargas públicas, al financiamiento del presupuesto. Y en la medida que el Tesoro, la Hacienda o el Estado, deja de percibir esa cuota, sea impuesto, tasa o contribución, pierde capacidad financiera para acometer los innumerables gastos que demanda la colectividad. Deja de construir escuelas, hospitales, calles, en fin, multipliquen Uds. mismos los ejemplos. Por eso decimos, que las multas o sanciones patrimoniales, si algo persiguen es resarcir al Estado, más que a nadie, a la colectividad, de ese perjuicio que significa la violación de la norma y que se traduce en la imposibilidad o el impedimento de que el Estado pueda realizar sus fines sociales.

De lo dicho, surge con meridiana claridad, que la multa o sanción patrimonial, antes que perseguir ingresos, lo que persigue es castigo, precedente, sanción. No es el propósito del legislador establecer las multas o sanciones para financiar el Presupuesto, la Hacienda o el Tesoro. Su objetivo prioritario es castigar al delincuente fiscal, para resarcir a la colectividad del daño y subsidiariamente se origina un ingreso, cuando se satisface la multa. Obviamente ese producto de la cancelación de la multa, como tal, proveniente de una sanción patrimonial, va al Tesoro.

5. MONETARIOS

Pasemos ahora al quinto rubro de ingresos, que dentro de la clasificación que la Cátedra ha creído la más práctica, se conocen como los ingresos monetarios, los cuales también contribuyen a financiar el Presupuesto. De dónde provienen? Fundamentalmente pues y es obvio, de la Banca Central, de la emisión de papel moneda. Ahora, el problema monetario, es un tema delicado, delicado por sus proyecciones e implicaciones económicas. Por eso se dice que los recursos o ingresos monetarios, productos o resultantes de la emisión, por parte del Estado, a través de sus instituciones, de papel moneda, ejerce un doble efecto, como regulador económico y como generador de ingresos. Esa moneda tiene dos caras. Como regulador económico tenemos que tener presente que la existencia de medios de pago, billetes y monedas, deben guardar una correcta proporción con la existencia o volumen de bienes y servicios en el mercado. Es como una balanza, de un lado, bienes y servicios y del otro,

moneda y billetes. Guardan una especie de ecuación o estrecha relación. En la medida en que exista la justa proporción de bienes y servicios contra medios de pago o viceversa, estaremos en presencia de una economía equilibrada. En el mercado, podemos entrar en una carrera inflacionaria. En el momento en que los bienes y servicios excedan a los medios de pago, podemos presenciar una caída de los precios, pero de esa caída de los precios, que es el efecto inmediato, el efecto mediato o a largo plazo, va a ser una escasez de los bienes en el mercado, por el consumo hecho de los mismos por los usuarios y de darse en contrapartida una falta de productividad, se va a desembocar también, a su vez, en un problema de excesos de medios de pago o circulante, contra deficiencias de bienes y servicios en la oferta y por eso decíamos, que es un problema delicado, porque guardar esa ecuación, mantener ese equilibrio, o sea proporcionalidad, es la permanente, diaria y constante lucha del Estado a través de las Finanzas Públicas, hoy y mañana.

Como generador de ingresos, que es la otra cara de la moneda. Ello ocurre cuando el Estado cubre su déficit presupuestario con la emisión de papel moneda, sea esta de curso legal o forzoso, entendiéndose por curso legal cuando la emisión de papel moneda, o billete resultante de esa emisión, tiene lo que llaman efectos liberatorios que permiten cancelar deudas y gozar de convertibilidad en moneda metálica a la presentación en un Banco. Y de curso forzoso, cuando precisamente, esa emisión de papel moneda, es inconvertible en moneda metálica y entonces, qué es lo que va a pasar dentro de la economía, cuando el Estado decide cubrir el déficit presupuestario con la fórmula más sencilla y práctica, que es poner las máquinas impresoras de papel moneda a trabajar. Fíjense bien en el fenómeno que se va a generar. Si el Estado venezolano avizora para el cierre de este ejercicio un déficit de diez mil millones de bolívares en su presupuesto nacional, podría recurrir a este artificio. La Banca Central va a darle salida a billetes nuevos, impresos por el Estado. Tan sencillo como poner esas rotativas a producir pacas de billetes y con esos billetes, que la Banca Central saca al mercado, el Estado venezolano pagará sus deudas y compromisos. Le pagará al obrero su salario; al empleado su sueldo; al proveedor la compra de aquellos pupitres; al contratista la construcción de aquel galpón. Pero ese contratista, ese proveedor, ese empleado, ese asalariado que recibe papeles, sin contraprestación de la economía nacional, porque no hay productividad. No habrá contra ese papel más zapatos, más camisas, más pantalones, más comida, y ahí es donde está el problema de la cuestión monetaria, en la productividad del país. Cuando ese circulante o papel moneda salga a la calle y se multiplique, gracias a la emisión del Estado que cubrirá y saneará su presupuesto transitoriamente con la emisión de papel moneda y cumplirá sus obligaciones, porque los maestros no dirán que no les pagaron. Les entregaron billetes nuevos. Pero cuando ese maestro, ese contratista y ese empleado, va con su billete al abasto o al mercado, van cien contratistas, cien maestros, cien empleados y son los mismos cuatro cartones de leche, para darles un ejemplo gráfico y son los mismos cuatro kilos de caraotas, porque no hay productividad, no hay contrapartida en la producción de bienes y servicios y ahí comienza la gran estafa, una estafa propiciada por el Estado, hecha por el Estado contra la economía nacional.

Cuando se cae en el desfiladero de la emisión de papel moneda, porque entonces esos cuatro kilos de caraotas, esos cuatro pares de zapatos y esos cuatro tubos de pasta de dientes, ante una demanda de cuarenta personas con billetes nuevos, que quieren el mismo tubo dental, el mismo par de zapatos y el mismo kilo de caraotas, los precios se dispararán por diez y comienza entonces la escalada inflacionaria. Y eso es un precipicio de donde parece que no hay salida. Afortunadamente no es el caso de Venezuela, no hemos llegado a esa situación todavía. No se han puesto a trabajar las máquinas de imprimir papel moneda. Pero fue el caso de la Argentina en 1975 y todavía lo es en los países del Cono Sur. En el año de 1975, el presupuesto

de la nación Argentina se financiaba, en un ochenta por ciento, con la emisión de papel moneda, lo que quiere decir, que sus ingresos propios, tributarios, sancionatorios y patrimoniales, apenas contribuían a financiar el veinte por ciento del presupuesto y el ochenta por ciento restante, era emisión de papel moneda, generados por el Estado. La inflación llegó en 1975 al setecientos cincuenta por ciento. Aquí estamos lejos de esas realidades depauperadas del cono sur. En Chile llegó, cuando el régimen de Allende, en su momento más crítico, al mil quinientos por ciento. Naturalmente que debemos preocuparnos. Según las estadísticas de la Banca Central, aquí pareciera que la inflación va por el veinte por ciento. Como nunca hemos tenido, la sentimos y nos golpea, pero si miramos el espejo del Cono Sur, aquí somos reyes. Hay que verle la cara al setecientos cincuenta por ciento de inflación. La situación era tan dramática en aquellos años en la Argentina, que el papel moneda que circulaba en las calles, era sacado tan rápido al mercado por la Banca Central, que a veces salían billetes con una sola cara pues no había tiempo de imprimir la otra cara.

6. CREDITICIOS

Para finalizar, un comentario sobre el sexto rubro de ingresos, que en nuestro país sí pesa, pues nos estamos acostumbrando, desde hace unos años para acá, a hipotecar el país. Los ingresos crediticios constituyen aquellos provenientes del crédito público o empréstitos y estos dependen de razones de política financiera, donde se toma en cuenta el ahorro nacional y la propensión a prestar, porque esa es la clave del crédito público, obtener recursos del ahorro nacional, de todos nosotros o de los extranjeros. Cuando hablamos de nosotros, estamos en presencia del crédito interno, cuando hablamos de los extranjeros, nos referimos al crédito externo, en alguna modalidad, cualquiera que sea la forma o clasificación, esos son préstamos o recursos anticipatorios, porque a la larga, esa deuda pública, capital e intereses, será pagada con los recursos ordinarios provenientes de los ingresos tributarios de este ejercicio o del otro, de esta generación y de las futuras generaciones, pues la deuda de los cien mil millones de bolívares, en lo que viene adelante la vamos a contribuir a pagar en parte nosotros y los hijos y nietos, y ojalá que a los nietos no les lleguen trescientos mil millones de bolívares y todavía tengan petróleo, porque si no, se van a ir por el despeñadero.

**LA RECUPERACION DE PLENO DERECHO DE BIENES
INMUEBLES, POR PARTE DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES,
POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LOS
ADJUDICATARIOS DE DICHOS INMUEBLES**

Manuel Peña López
*Abogado. Dirección de Consultoría Jurídica
del Ministerio Público*

I. INTRODUCCION

Han sido interpuestos por ante los diversos juzgados superiores de la República, con competencia en lo contencioso-administrativo, recursos de nulidad por ilegalidad de actos administrativos emanados de Concejos Municipales a propósito de la recuperación de pleno derecho de bienes inmuebles, por parte de las Municipalidades, alegándose como fundamento para ello presunto incumplimiento de los adjudicatarios de dichos inmuebles.

Antes de seguir adelante es necesario hacer una distinción de las situaciones que pueden presentarse: A) Cuando la recuperación de pleno derecho de los inmuebles dados en venta a los recurrentes, por presunto incumplimiento de las condiciones determinadas en el respectivo contrato; está consagrada expresamente en una norma legal vigente para la fecha de la celebración del contrato de compraventa; y B) cuando la reversión de pleno derecho no está permitida por cuanto no existe ningún texto legal vigente en la jurisdicción que contemple la extinción del contrato de compraventa por voluntad de una de las partes, sin estar los hechos judicialmente comprobados; estando tal situación prevista sólo convencionalmente.

II. SITUACION PREVISTA EN LA LEY

En el primer caso se trata de una situación que se ha previsto en el propio texto legal. Es decir, la propia Ley Orgánica del Poder Municipal de algunos Estados (por ejemplo la del Estado Nueva Esparta de fecha 26 de diciembre de 1968) permite la recuperación de pleno derecho de los terrenos dados en venta, cuando se produce incumplimiento por parte de los adjudicatarios de los mismos. Sin embargo, los recurrentes han alegado que la Municipalidad al declarar, mediante Resolución, recuperado de pleno derecho el terreno en cuestión, por presunto incumplimiento de las condiciones determinadas en el respectivo contrato, los están despojando ilegalmente del inmueble, ya que el Concejo se hace justicia por sí mismo.

Al respecto, se observa:

El artículo 32 de la Constitución Nacional establece:

“Artículo 32. Los ejidos son inalienables e imprescriptibles. *Sólo podrán enajenarse para construcciones en los casos establecidos en las ordenanzas municipales y previas las formalidades que las mismas señalen.* También podrán enajenarse con fines de reforma agraria aquellos que determine la Ley, pero siempre se dejarán a salvo lo que requiera el desarrollo de los núcleos urbanos” (subrayado del autor).

Igualmente, el ordinal 6º del artículo 17 de la Ley Orgánica del Poder Municipal del Estado Nueva Esparta, pongamos por caso, faculta a los Concejos Municipales de esa Entidad a enajenar sus terrenos, *"con la condición de que sea para fabricar casas o edificios en el término improrrogable de un año a contar de la enajenación, vencido el cual sin haberlo hecho, el Municipio recuperará el inmueble de pleno derecho, de conformidad con las Ordenanzas Municipales"* (subrayado del autor).

Es decir, los actores tienen que haber efectuado en el inmueble dado en venta la construcción que estaban obligados a realizar, y en el plazo previsto en el respectivo documento de compraventa, situación esta que debe quedar probada suficientemente en autos, mediante inspección ocular practicada al efecto o por cualquier otro medio probatorio. En caso contrario, es la Municipalidad la que puede solicitar una inspección ocular a los fines de constatar y hacer prueba de la no construcción de obra urbanística alguna en dicho terreno. Cuando la corporación edilicia logra probar la no construcción en el plazo previsto, se considera que la recuperación de pleno derecho del inmueble por parte del Concejo Municipal de que se trata, no es violatoria de norma legal alguna, al contrario, vencido el año sin haberse cumplido la condición para la cual solicitó y le fue asignado el terreno, y contenida en una disposición de la señalada Ley, la Municipalidad está en su derecho, y es más, obligada a revertir el inmueble para su patrimonio porque así lo permite la norma legal vigente para la fecha de celebración del mencionado contrato de compraventa.

Por ello, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, ha sostenido en un caso similar, que "no se trata, pues, de un acto de poder realizado arbitrariamente por la Municipalidad para extinguir el derecho del adjudicatario, sino que esa extinción se ha producido en pleno derecho, por efecto de la Ley"; que además, "la Resolución recuperatoria constituye un acto administrativo de carácter meramente declarativo, no es una anulación, es una revocación que teniendo ejecutoriedad, puede ser ejecutada por la Administración Municipal por sí misma, ya que así lo contempla el propio texto legal"¹.

En razón de tales argumentos, el Supremo Tribunal de la República ha declarado sin lugar el recurso de nulidad contra actos administrativos emanados de Concejos Municipales, mediante los cuales se acordó rescindir unilateralmente contratos de compraventa de los referidos anteriormente, y donde se declaró asimismo recuperado de pleno derecho el inmueble objeto del contrato.

III. LA REVERSION DE PLENO DERECHO NO ESTA PREVISTA EN LA LEY

La segunda situación que se ha presentado por ante los órganos jurisdiccionales es cuando la recuperación de pleno derecho no está prevista expresamente en un texto legal vigente aplicable en la jurisdicción donde está situado el inmueble, que contemple la extinción del contrato por voluntad de una de las partes, habiéndose considerado sólo por convención de las partes. O dicho en otras palabras, ¿puede el Concejo Municipal rescindir unilateralmente de pleno derecho los contratos de adjudicación de inmuebles, sin necesidad de ocurrir a la vía judicial; o tan sólo la Municipalidad tiene el derecho y la acción para solicitar la nulidad ante el órgano jurisdiccional correspondiente?

Se ha sostenido que cuando una Municipalidad vende o enajena a un particular un inmueble no realiza un acto administrativo, ni tampoco celebra un contrato administrativo, sino simplemente efectúa una operación de compraventa de naturaleza civil; por tanto se ha insistido en que el Concejo Municipal no tiene facultad para

1. Véase sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, de fecha 16 de noviembre de 1977.

rescindir unilateralmente un contrato de compraventa, ya que la resolución de contrato es un acto inherente y exclusivo de los órganos jurisdiccionales.

La situación planteada corresponde al campo de estudio de lo que se ha denominado la terminación de los contratos por voluntad de las partes.

Según lo establece el artículo 1.159 del Código Civil, "los contratos tienen fuerza de Ley entre las partes. No pueden revocarse sino por mutuo consentimiento o por las causas autorizadas por la Ley". Cuando un contrato se ha perfeccionado, en principio, una de las partes no puede darlo por terminado por su sola voluntad unilateral, a menos que la Ley lo autorice expresamente, como ocurre en el caso del mandato, de la sociedad por tiempo ilimitado, de la donación cuando se revoca por ingratitud del donatario o por superveniencia de hijos, en el contrato de trabajo pagándose las correspondientes indemnizaciones pautadas por la Ley y en el contrato de venta con pacto de retracto. Salvo estos casos permitidos por el legislador de manera específica, se requiere el mutuo disenso para terminar voluntariamente un contrato.

Como el contrato legalmente perfeccionado tiene fuerza de Ley entre las partes (artículo 1.159 del Código Civil), significa que su cumplimiento es obligatorio para ambas partes, porque de lo contrario incurrirán en la responsabilidad civil por incumplimiento. No debe olvidarse que la venta es un contrato bilateral, cuyo incumplimiento acarrea para las partes la posibilidad y el derecho de que se ejerza la acción resolutoria, contra quien incumplió, y el pago por parte de éste de la correspondiente indemnización por daños y perjuicios, tal como lo dispone el artículo 1.167 *eiusdem*: "en el contrato bilateral, si una de las partes no ejecuta su obligación, la otra puede a su elección reclamar judicialmente la ejecución del contrato o la resolución del mismo, con los daños y perjuicios en ambos casos si hubiere lugar a ello".

Ahora bien, una de las condiciones para que proceda la responsabilidad civil contractual está constituida por el incumplimiento culposo de una obligación derivada de un contrato. En el caso a que se refiere este estudio se trata de un contrato bilateral: la compraventa de un lote de terreno, con obligaciones para ambas partes. "El incumplimiento culposo consiste en la inejecución de una obligación derivada del contrato y puede ser total o parcial: total cuando la obligación no se ejecuta de manera alguna, y parcial cuando se ejecuta defectuosamente"².

En el caso de que el deudor de la obligación, es decir, el particular recurrente, se comprometa a construir en el terreno dado en venta en el término de un (1) año, por ejemplo, una edificación apta para el funcionamiento del negocio que pretende instalar o su residencia, no pudiendo, por lo tanto, destinar el terreno a fines diferentes sin la previa autorización del Concejo Municipal, es a este último al que le corresponde comprobar el presunto incumplimiento del contrato por parte del deudor (el actor). A pesar de que se ha establecido en el mismo documento de venta como cláusula penal que "el incumplimiento de esta disposición dará lugar a que el terreno, bienhechurías y construcciones en él existentes, reviertan *ipso-facto* al patrimonio municipal, sin contraprestación alguna...", es necesario observar que si el recurrente considera que ha cumplido satisfactoriamente la obligación de construir en el plazo estipulado, el Concejo Municipal deberá probar el incumplimiento deficiente o defectuoso del impugnante del acto administrativo (resolución) ante el Tribunal correspondiente por cuanto se trata de un contrato regido por el Código Civil, ya que los Concejos Municipales actúan en este caso como un particular.

Si según la corporación edilicia, en el terreno que ella trata de revertir al patrimonio municipal, no se ha construido edificación alguna, necesariamente se entra en el campo del proceso civil; y tiene que demostrar dentro de éste si efectivamente no se construyó en el plazo estipulado la edificación señalada en el respectivo contrato.

2. Eloy Maduro Luyando, "Curso de Obligaciones", *Derecho Civil III*. Caracas 1967, pp. 635 y siguientes.

Ahora bien, si el Concejo Municipal revoca en forma unilateral un contrato de compraventa sin tomar en cuenta la voluntad del comprador, basándose no en una expresa disposición legal, sino en la citada cláusula penal, de naturaleza contractual, se tiene que concluir en que al *surgir discrepancias entre las partes sólo el órgano jurisdiccional será competente para decidir mediante sentencia acerca del incumplimiento o no por parte del recurrente*; concretamente, si se ha construido la edificación dentro del plazo pactado, y si se está dando al terreno dado en venta un uso distinto al establecido en el contrato respectivo.

Y ello es así porque en la resolución convencional calificada, aquella en que las partes expresan las causas que pueden dar motivo a la resolución y califican la naturaleza y caracteres del incumplimiento, el juez deberá abstenerse de calificar el incumplimiento y se limitará a constatarlo y a *declarar la resolución consiguiente*. Y en la resolución de pleno derecho, que es aquella por la cual el contrato queda resuelto sin necesidad de la declaración judicial, la resolución puede ser legal o convencional. La resolución de pleno derecho es convencional, cuando así lo disponen las partes en el mismo texto del contrato, y aunque algunos sostienen que no es necesaria la intervención judicial para calificar el incumplimiento, sin embargo, la mayoría de los autores discrepa de esta posición y sostienen que sí debe actuar el órgano jurisdiccional, *sobre todo en los casos de desacuerdo de las partes para calificar ese incumplimiento*³.

Es necesario aclarar e insistir que se trata en el presente caso, de un acto unilateral realizado por un Concejo Municipal cualquiera, para extinguir el contrato y esa extinción que se pretende no se ha producido de pleno derecho, por efecto de la Ley, por cuanto no existe ningún texto legal vigente y aplicable en la jurisdicción que contemple la extinción del contrato por voluntad de una de las partes. La situación que se analiza es distinta; obsérvese que estudiamos el caso de que se estableció contractualmente, es decir, en forma convencional, en el documento de compraventa como cláusula penal, lo siguiente: "El incumplimiento de esta disposición dará lugar a que el terreno adquirido, bienhechurías y construcciones en él existentes revertan *ipso-facto* al patrimonio municipal, sin contraprestación alguna, ya que la misma se estableció como cláusula penal". Esta condición se puede considerar similar al denominado "pacto comisorio"⁴, el cual está expresamente prohibido en la legislación civil en materia hipotecaria al disponer, en cuanto al acreedor hipotecario, que "el acreedor no se hace propietario del inmueble hipotecado por la sola falta de pago en el término convenido. Cualquiera estipulación en contrario es nula" (artículo 1.878 del Código Civil vigente). En el caso examinado, el Concejo Municipal lo que trata en definitiva es de revertir la cosa objeto del contrato de compraventa. Se observa que en la hipoteca el acreedor hipotecario tiene una situación, o más bien, una posición privilegiada, un grado más importante que la que pueda tener el Concejo Municipal en la situación aquí planteada y, sin embargo, le está prohibido esta clase de pactos o estipulaciones, semejante a lo establecido en la mencionada cláusula penal. Además, la Municipalidad tendría en todo caso, una acción penal contra el particular recurrente, la que se traduce en caso de incumplimiento, en una obligación de pago de indemnización por daños y perjuicios, pero no se trata de una acción real sobre el inmueble vendido, ya que la cláusula penal es la compensación de los daños y perjuicios causados por la inejecución de la obligación principal (artículo 1.258 del Código Civil).

3. Eloy Maduro Luyando, *obra citada*, pp. 596 y 597.

4. Viene de "comiso" (del lat. *commissum*, confiscación). Decomiso y de comisorio (del lat. *commissorius*), obligatorio o válido por determinado tiempo. Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Edición 1970.

IV. SITUACION ACTUAL

Por último, nos toca analizar ahora la situación que se presenta cuando el contrato de compraventa respectivo fue celebrado entre el particular y el Concejo Municipal, después de entrar en vigencia la Ley Orgánica de Régimen Municipal de fecha 18 de agosto de 1978. Si la venta del inmueble al particular recurrente se produjo en fecha posterior a la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, esta recuperación de pleno derecho por incumplimiento del adjudicatario, se lleva a cabo sin necesidad de intervención judicial. Ello está previsto en el artículo 106 de la referida Ley, al disponer:

“Artículo 106.—*Los terrenos originalmente ejidos que conforme al artículo 105 puedan ser enajenados para construcciones, se adjudicarán inicialmente en arrendamiento con opción de compra. En el contrato deberá señalarse, además del canon de arrendamiento el precio del terreno, así como el plazo para ejercer la opción de compra, la cual no podrá ser mayor de dos (2) años, contados a partir de la notificación que la Cámara haga al arrendatario de la aprobación de su solicitud. La venta se efectuará una vez terminada la construcción para cuyo fin fue adjudicado el terreno.*

Excepcionalmente podrá venderse un terreno urbano de origen ejidal a la persona que acredite en su solicitud haber obtenido la promesa de una entidad financiera de reconocida solvencia, de concederle un crédito para la construcción de su vivienda.

En tal caso, si transcurridos dos (2) años después de haberse otorgado el documento sin que el interesado haya ejecutado en un cincuenta por ciento (50%) la vivienda prevista, el Concejo, previa la comprobación correspondiente y mediante acuerdo de la Cámara *declarará resuelto de pleno derecho el contrato, sin perjuicio del pago, a justa regulación de expertos, del valor de las bienhechurías construidas en el terreno conforme a lo previsto en el Código Civil. En la escritura de venta se hará constar esta condición.*

El acuerdo de la Cámara se remitirá a la Oficina Subalterna de Registro Público respectiva a los fines de que se estampe la nota marginal correspondiente”. (Subrayado del autor).

No obstante, cabe observar que en principio no se menciona en el artículo transcrito *la venta* del inmueble, sino que los terrenos “se adjudicarán inicialmente en *arrendamiento* con opción de compra”, y posteriormente se efectuará la venta propiamente dicha, una vez terminada la construcción para cuyo fin fue adjudicado el terreno en cuestión.

En nuestra opinión con la redacción del citado artículo 106, se trató de corregir los errores cometidos anteriormente por los diferentes Concejos Municipales de la República y encontrarle, de esta manera, una solución legal, por lo demás justa, a la situación que se venía presentando antes de entrar en vigencia la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

DELIMITACION DEL CONCEPTO DE OFERTA PUBLICA DE TITULOS VALORES Y OTROS DERECHOS

Hugo Nemirovsky
*Asesor del Instituto Interamericano
de Mercados de Capital*

GENERAL

El concepto de oferta pública de títulos valores es uno de los pilares sobre el cual se sustenta la mayoría de las legislaciones que regulan el mercado de capitales. Sin embargo, dicho concepto es uno de los más discutidos en razón de que su ámbito de aplicación y contenido se aparta de la construcción tradicional desarrollada en el derecho privado.

Por otra parte, la inexistencia de un criterio uniforme en el tratamiento positivo de los elementos que componen el instituto (oferta pública y títulos valores) ha hecho más compleja la aplicación de soluciones adoptadas en determinada legislación para resolver problemas similares existentes en otras. La causa de la mencionada anarquía se debe, entre otras, a problemas fácticos y no jurídicos, especialmente en cuanto al contenido y alcance del término oferta pública. En tal sentido, la configuración de una oferta pública de títulos valores no dependerá necesariamente de la existencia de todos y cada uno de los elementos que identifican a la misma desde una perspectiva de derecho privado. Por el contrario, su tipificación en el mercado de capitales variará en la medida en que sea necesaria tal calificación para cumplir con la finalidad perseguida por la Ley, es decir, proteger a las personas que inviertan o hayan invertido sus ahorros en títulos valores, mediante una efectiva revelación de información por parte de las sociedades oferentes.

En consecuencia, consideramos conveniente circunscribir el presente trabajo a analizar el concepto de la oferta pública que tenga por objeto títulos valores, pero sin entrar a considerar estos últimos en razón de que su tratamiento excedería en espacio lo pretendido en este estudio. La referencia que se haga a lo largo de estas páginas del concepto de títulos valores deberá ser entendido en su más lata acepción¹.

1. Las legislaciones que tienen como antecedente el Derecho Civil o Continental entienden por títulos valores a aquellos documentos que son necesarios para ejercitar el derecho literal y autónomo que en ellos se consigne. Dicho concepto en relación al mercado de capitales se refiere fundamentalmente a las acciones y obligaciones (bonos, debentures), pero además a todos aquellos que se emitan en masa, posean iguales características y otorguen los mismos derechos dentro de su clase (*Ley de Mercado de Capitales de Venezuela*, Artículo 18. *Ley de Oferta Pública de Títulos Valores, Bolsas o Mercados de Comercio y Mercados de Valores de Argentina Nº 17.811*, Artículo 17). En los Estados Unidos no existe el término título valor. En dicho país el objeto de regulación son los "securities", los cuales incluyen ciertos instrumentos que exceden la definición antes expuesta. La definición del término "security" es meramente descriptiva de los instrumentos o títulos que comprende y la misma se encuentra establecida en la Sección 2 (1) de la "Securities Act" del año 1933, la cual expresa: "The term "security" means any note, stock, treasury stock, bond, debenture, evidence of indebtedness, certificate of interest or participation in any profit-sharing agreement, collateral-trust certificate, preorganization certificate or subscription, transferable share, investment contract, voting-trust certificate, certificate of deposit for a security, fractional undivided interest in oil, gas, or other mineral rights, any put, call, straddle, option, or privilege on any security, certificate of deposit, or group or index of securities (including any interest therein or based on the value thereof), or any put, call, straddle, option, or privilege entered into on a national securities exchange relating to foreign currency, or, in general, any interest or instrument commonly known as a "security", or any certificate

EL CONCEPTO DE OFERTA

Para una cabal comprensión del concepto objeto del presente análisis consideramos conveniente exponer los lineamientos generales del instituto de la oferta como parte integrante del derecho de las obligaciones.

La oferta, como manifestación activa del consentimiento puede configurar una propuesta para la verificación de un contrato o una promesa para dar o hacer algo. El concepto de oferta expresado en primer término "tiene eficacia jurídica como elemento de un futuro negocio bilateral..." y está destinado a poner en movimiento el mecanismo de la aceptación². En contraposición, la oferta entendida como promesa "tiene eficacia jurídica de negocio unilateral productora de efectos obligatorios con independencia de su aceptación, que es innecesaria"³.

Cualquiera de las acepciones mencionadas del término oferta pueden originar negocios jurídicos de los cuales se deriven obligaciones, bien para las diversas partes intervinientes en el mismo (negocio jurídico bilateral) o para la persona que manifestó unilateralmente su voluntad (declaraciones unilaterales de voluntad).

Las acepciones del concepto de oferta mencionados anteriormente son utilizados en la mayoría de las legislaciones que tienen su antecedente en el Derecho Romano (Derecho Civil o Continental)⁴. Asimismo, dichas acepciones son similares a las utilizadas en el Derecho Anglo-Sajón (common Law)⁵.

A los efectos de nuestro estudio la oferta que tiene relevancia para el mercado de capitales es aquella que identificamos como una propuesta para la verificación de un contrato. Dicha propuesta es una fase que ha sido calificada por la doctrina como de generación o surgimiento del contrato⁶. Con respecto a esto último, debe destacarse que dentro de la fase de generación se encuentran, asimismo, incluidos los tratos o negociaciones previas al contrato. Tales actos preliminares deben diferenciarse de la oferta, en razón de que el resultado de ellas no es todavía un acuerdo (contrato) y por lo tanto no son vinculantes. Los contactos previos, conversaciones y cambios de impresión son esquemas meramente hipotéticos que llegarán a configurar el contrato en caso de que exista el consentimiento de cada una de las partes sobre todas y cada una de las cláusulas contentivas de las condiciones contractuales. Según la doctrina, a pesar de que las negociaciones preliminares no obligan como contrato, sí lo hacen en otro sentido. En efecto, si las partes intervinientes en dichas negociaciones han llegado a concebir que el contrato podría realizarse "y una de las partes sin un justo y atendible motivo lo frustrase, la contraparte tendrá derecho

of interest or participation in, temporary or interim certificate for, receipt for, guarantee of, or warrant or right to subscribe to or purchase, any of the foregoing". (As amended by Act of June 6, 1934, 48 Stat. 905, amended by Act of October 13, 1982, Sec. 1., Pub. Law 97-303).

2. José Ignacio de Arillaga, *Valor de las ofertas hechas a personas indeterminadas* (En: Revista de Derecho Mercantil. Tomo XIV, p. 13. 1952).
3. José Ignacio de Arillaga, *ob. cit.*, p. 13. Con respecto a este punto Francesco Messineo expresa que: "La oferta... como núcleo de un eventual futuro contrato y que tiende a convertirse en un acuerdo (consentimiento) no debe confundirse con la promesa unilateral... la cual es fuente de obligación y vincula por sí, independientemente de la aceptación". *Derecho Civil y Comercial*. Buenos Aires, Ed. EJE, 1955. Tomo IV, p. 459. En igual sentido: Henry Mazzaud y otros, *Derecho Civil*. Buenos Aires, Ed. Europa-América, 1969. Vol. 1, parte II, p. 398.
4. V.g., *Código Civil Italiano 1942*. Artículo 1335. *Código Civil de Venezuela*. Artículos 1.137 y 1.139.
5. En el sistema jurídico norteamericano se entiende por oferta a la propuesta para hacer algo o pagar una cantidad, usualmente acompañada de una expectativa de aceptación a dicha propuesta. También se entiende por oferta la manifestación de voluntad para celebrar un contrato. *Restatement. Second Contracts Nº 24*. (En: *Bluks Law Dictionary*. 5th ed. Estados Unidos, West P).

a ser indemnizada cuando demuestre que confiando en las negociaciones llevadas a cabo incurrió en erogaciones que no hubiera hecho si hubiese podido prever que el contrato no se concluiría⁷.

LA OFERTA PUBLICA

La oferta como propuesta de un contrato o como promesa dirigida a personas indeterminadas, se denomina oferta pública⁸.

La oferta pública entendida como promesa tiene por objeto la realización de una prestación por parte del promitente en favor de quien o quienes se encuentren en una situación determinada o realicen una actividad específica. A este tipo de oferta se le denomina también como promesa pública de recompensa⁹. Por el contrario, la oferta pública como propuesta de contrato es la base de la cual surgirá uno de los elementos imprescindibles para la formación del mismo, es decir, el consentimiento.

La indeterminación y el número de personas a quienes está dirigida la oferta es lo que caracteriza a la misma, en contraposición a la oferta privada¹⁰.

Asimismo, la publicidad de la oferta estará determinada por el medio de transmisión de la misma, el cual puede presentar diversos matices que enervarán o no la calificación de la oferta como pública, dependiendo del área en que la misma sea analizada.

Todo lo anteriormente expuesto resultará de importancia cuando analicemos el concepto de oferta pública desde la perspectiva del mercado de capitales, especialmente con respecto a la configuración de la misma.

LA OFERTA PUBLICA COMO PROPUESTA DE CONTRATO

La oferta pública como propuesta de contrato puede abarcar dos formas diametralmente opuestas. La primera estaría conformada por el ofrecimiento de venta que se haga de un determinado producto o servicio y la segunda comprende la solicitud o demanda para adquirirlos. La mayoría de las legislaciones incluyen ambas posibilidades dentro del término oferta sin que exista diferencia alguna en su tratamiento. Aunque nos referiremos más adelante al contenido y alcance del término oferta, podría inferirse que el significado del mismo en el derecho privado se aparta de aquel utilizado en economía¹¹.

Ha sido objeto de discusión, por otra parte, la delimitación de la oferta pública como propuesta para verificar un contrato con respecto a otras figuras que en la práctica pueden confundir su verdadero alcance. A tal efecto, se ha escindido del instituto objeto de análisis la especie denominada "invitatio ad offerendum", es decir,

6. Castán Tobeñas distingue en la vida de los contratos tres períodos, a saber, la generación (preliminares o proceso interno de formación del contrato), la perfección (surgimiento del contrato) y la consumación (cumplimiento del fin para el cual se celebró el contrato). *Derecho Civil Español, Común y Foral*. 6ª ed. Tomo II, p. 625.
7. Francesco Messineo, *Doctrina General de Contrato*. Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1952. Tomo I, p. 309.
8. Henry Mazzaud y otros, *ob. cit.*, p. 153.
9. José Ignacio de Arillaga, *ob. cit.*, p. 16.
10. La oferta pública en contraposición a la privada no difiere en cuanto a su naturaleza jurídica. Sin embargo, su calificación en una u otra categoría depende básicamente de la determinación o indeterminación de los sujetos, el número de las personas a quienes esté dirigida y del medio de transmisión de la misma.
11. De acuerdo con el significado económico debe entenderse por oferta "el conjunto de sujetos económicos que ofrecen mercancías en venta". H. Weller, *Diccionario económico y financiero*. España, Ed. Labor, 1965, p. 329. En igual sentido: Y. Bernard y otros, *Diccionario económico*. España, Asociación para el Progreso de la Dirección, 1975, p. 915.

aquella constituida por simples invitaciones dirigidas al público para que éste haga sus ofertas¹². Asimismo, y tal como fue expuesto anteriormente, la oferta debe distinguirse de las gestiones o tanteos preliminares, ya que en los últimos participan los futuros contratantes¹³, en cambio la oferta se configura cuando procede de una sola de las partes (oferente) y contiene los extremos esenciales del futuro contrato¹⁴.

La doctrina ha establecido determinados parámetros para reputar o reconocer la existencia de una oferta pública como propuesta de contrato. En tal sentido la oferta debe ser seria, definitiva, completa, comunicada en debida forma y con un plazo mínimo de vigencia.

Una oferta es "seria" cuando se efectúa con la finalidad de obligarse y de llevar a cabo la conclusión del contrato. Es decir, que la seriedad de la oferta estará supeditada a la voluntad de vincularse contractualmente, "... de suerte que el contrato se perfeccione con la aceptación..."¹⁵.

Según la doctrina, no se reputan como oferta aquellas declaraciones hechas con fin de reclamo¹⁶, o las que incluyan la cláusula "sin compromiso o cuando se dan o piden informaciones de mercancías disponibles y de sus precios"¹⁷.

La oferta como propuesta de contrato es "definitiva" cuando excluye cualquier mención que implique ausencia del vínculo obligatorio para el sujeto que la formula. Por ejemplo, si la oferta es acompañada con frases tales como "salvo confirmación" u otras similares, no estaremos en presencia de una oferta "definitiva".

La característica de que la oferta debe ser "completa" significa que la misma debe contener todos los elementos del contrato propuesto, de manera que su destinatario (oblató) pueda proceder a efectuar la aceptación de la misma sin requerir nuevos datos y aclaratorias. Sin embargo, debe destacarse que en ciertos casos pueden existir ofertas que aun conteniendo todos los elementos del futuro contrato, incluyan asimismo alternativas en cuanto a la cantidad de bienes u otra circunstancia, las cuales serán determinadas por el aceptante. Tal supuesto no descalifica a la oferta como tal, ya que no necesariamente la misma debe estar estructurada en el sentido de que el destinatario tenga que exteriorizar su aceptación mediante un simple asentimiento o negativa. Según Joaquín Garrigues¹⁸ no son ofertas "completas", entendidas como propuesta para contratar, los anuncios publicitarios de disponibilidad de mercaderías o el envío de listas de precios, en razón de que no existe una información precisa en relación con el objeto de la venta.

Asimismo, se considera que no existe una oferta completa en las invitaciones a ofrecer (*invitatio ad offerendum*), en las cuales si bien se ofrece un determinado producto, carece de uno de los elementos esenciales del contrato de compraventa, esto es, el precio del bien objeto de la oferta. En estos casos la oferta es efectuada en realidad por las personas a quienes se dirigió la misma.

Los casos antes narrados presuponen en la práctica que gran cantidad de propuestas para contratar no deberían considerarse ofertas en razón de la falta de uno o varios de los extremos esenciales del contrato a celebrarse. Por lo tanto, resulta apropiado analizar la validez de tal tipo de propuestas, también denominadas "ofertas incompletas". Este tipo de ofertas contienen por lo general las prestaciones fundamentales del contrato, pero obvian condiciones y circunstancias que comúnmente son o deberían estar incluidas en las mismas. En ciertos casos sería discutible si la ausencia de tales condiciones y circunstancias no esenciales invalidarían la oferta. Sin embargo, en determinados contratos con características muy especiales resulta nece-

12. José Ignacio de Arrillaga, *ob. cit.*, p. 28.

13. Ver página 93.

14. Francesco Messineo, *ob. cit.*, p. 459.

15. C. Vivante, *Tratado de Derecho Comercial*. 5ª ed. Milán, 1934. Tomo IV, Nº 1.527.

16. José Ignacio de Arrillaga, *ob. cit.*, p. 29.

17. Joaquín Garrigues, *Curso de Derecho Mercantil*. 7ª ed. Madrid, 1953. Vol. II, p. 76.

18. Joaquín Garrigues, *ob. cit.*, vol. II, p. 74.

sario su inclusión. A este respecto los casos más evidentes son los contratos de adhesión, en los cuales el oferente impone sus condiciones al destinatario, excluyendo ciertos términos en cuanto a responsabilidades o referencias a condiciones específicas que regirán al contrato, pero que generalmente no están incluidas en el mismo. Este tipo es muy común en la prestación de servicios públicos, en los cuales el usuario no tiene posibilidad de discutir las cláusulas contractuales y por lo general ignora un número de condiciones que están insertas en instrumentos ajenos a la oferta. Lo mismo sucede en ciertos casos de ofertas de títulos valores, en los cuales el oferente estructura la misma, de manera de evitar la sujeción a la respectiva legislación. Por lo que respecta al mercado de capitales, la falta de alguno de los elementos esenciales delineados en el Derecho Civil no desvirtuará el carácter de oferta, cuando su finalidad sea la captación del ahorro público a través de la venta de títulos valores. Aunque este punto será analizado más adelante, podemos afirmar desde ya que una oferta pública de títulos valores puede ser "completa" o "incompleta". El aspecto más relevante para determinar su existencia vendrá determinado por la necesidad práctica de aplicar la ley a los efectos de proteger los intereses de una determinada clase de personas.

Desde la perspectiva del mercado de capitales una oferta "completa" será aquella debidamente autorizada por los organismos competentes, la cual se manifiesta a través de un "prospecto" contentivo de todos los términos y condiciones necesarios para llevarla a cabo. Cualquiera proposición para adquirir o vender títulos valores en forma pública, diferente a la anterior, será, como hemos expuesto, una oferta, aunque su destinatario ignore alguno de sus términos.

Otra de las características que debe contener una oferta es que sea "comunicada en debida forma". Los medios utilizados para divulgar la oferta no son susceptibles de enumeración en razón de su variedad.

La eficiencia de los medios que se utilicen se evidenciará de acuerdo al número de aceptantes que la oferta haya tenido.

Aunque la afirmación expuesta resulta válida en el Derecho Civil, no se obtienen idénticos resultados cuando se la enfoca desde la óptica del mercado de capitales. En efecto, la idoneidad del medio de transmisión de la oferta pública de títulos valores no estará reflejada por el número real de compradores, sino por el número de personas a quienes se les haya dirigido, independientemente si adquirieron o no los títulos valores ofrecidos.

El último elemento que enunciamos como configurante de una oferta es que la misma tenga un "plazo mínimo de vigencia". La doctrina mercantilista fue la propulsora de llegar a soluciones evolucionadas en este punto, especialmente en cuanto a que la propuesta de contratar debe ser válida durante un lapso mínimo, con la finalidad de que el destinatario pueda tener conocimiento de la misma a los efectos de que la acepte, rechace y finalmente comunique su decisión al proponente¹⁹. El fundamento de tal criterio viene dado por la naturaleza de las transacciones mercantiles, esto es, seguridad en el tráfico y rapidez negocial precedida por la buena fe.

Los principios mencionados fueron acogidos por las legislaciones civiles, estableciéndose que si la oferta tiene un plazo de duración, el autor de la oferta debe observar el mismo, no siendo obstáculo para la formación del contrato la revocatoria de la oferta antes del cumplimiento del plazo de vigencia. La misma consecuencia se aplica en el caso de que no exista un plazo expreso de vigencia, pero el mismo puede inferirse de la naturaleza del negocio.

19. La posición que anteriormente sostenía la doctrina era que el oferente estaba relevado de mantener su propuesta por un lapso determinado, a menos que ésta tuviera un plazo para su aceptación. Incluso algunos llegaron a sostener, que, aun habiendo un plazo, el oferente podía dejar sin efecto la oferta antes de la llegada del término, quedando obligado al pago de indemnización.

Los anteriores postulados deberían ser aplicados, en lo que respecta a la oferta pública de títulos valores, dejando a salvo las peculiares características de las legislaciones que regulan esta materia²⁰.

El elemento más importante de los enumerados anteriormente es, en nuestro criterio, el que la oferta debe ser "completa", es decir, que la misma contenga todos los términos del futuro contrato para que sea aceptado o rechazado por el público destinatario, sin necesidad de que éste requiera del oferente aclaratorias o nuevos datos sobre la misma.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, la configuración de una oferta pública como propuesta de contrato en el Derecho Civil estará supeditada a la existencia de las condiciones antes mencionadas. Sin embargo, como veremos adelante, el tratamiento del instituto en análisis es mucho más flexible cuando está referido a la oferta pública de títulos valores. En tal sentido, la presencia de uno o algunos de los requisitos desarrollados por la doctrina civilista puede ser suficiente para materializar una oferta pública de títulos valores.

A continuación, hacemos mención a las características de la oferta en general con respecto a la oferta pública como propuesta de contrato.

Como se dijo anteriormente²¹, la oferta pública como propuesta de contrato debe estar dirigida a personas indeterminadas (*ad incertam personam*), incluyendo en dicho concepto la dirigida a un determinado sector o grupo de las mismas. Dicha inclusión no desnaturaliza el carácter de indeterminación que debe tener la oferta pública. En efecto, lo determinado viene a ser el sector o grupo, pero no el conjunto de personas que lo componen, el cual permanece indeterminado.

En relación con los medios idóneos para la transmisión de la oferta pública como propuesta de contrato, podemos afirmar que a ésta le son aplicables los mismos principios establecidos para la oferta pública en general. Sin embargo, debemos agregar que los procedimientos normalmente utilizados para exteriorizarla incluyen por lo general todos los medios de publicidad masiva, tales como publicaciones en diarios y revistas, carteles, campañas en radio y/o televisión, cartas, listas de artículos enviados por correo, etc.

Finalmente unas palabras en cuanto a los efectos que produce para el oferente la oferta pública como propuesta de contrato. En tal sentido, la oferta será vinculante y obligatoria una vez que la misma haya sido aceptada por el destinatario. Sin embargo, la oferta una vez verificada y aun antes de su aceptación puede generar un vínculo obligatorio cuando tenga un lapso de vigencia expreso o implícito. Dichos efectos vinculantes dejarán de tener efecto si el oferente hace una reserva expresa de no quedar obligado por la proposición. En este caso no existiría una verdadera oferta, pues no incluiría uno de los elementos que la caracterizan²².

LA OFERTA PUBLICA DE TITULOS VALORES

El contenido y alcance del concepto de oferta pública de títulos valores puede crear ciertas confusiones cuando se le analiza sin tomar en cuenta la finalidad perseguida por las diversas legislaciones que regulan esta materia. En tal sentido, debe

20. En Venezuela, por ejemplo, la oferta pública de títulos valores es una oferta en firme con plazo expreso, cuya duración no puede exceder de seis meses (artículo 8 de las "Normas relativas a la oferta pública y colocación primaria de títulos valores y a la publicidad de las emisiones", *Gaceta Oficial* de la República de Venezuela, N° 31.205, de fecha 29 de marzo de 1977). Sin embargo, en lo que respecta a la revocación, el Código de Comercio de Venezuela en su artículo 113 expresa que la revocatoria de la oferta impide el perfeccionamiento del contrato, debiendo indemnizar los daños y perjuicios ocasionados.

21. Ver página 94.

22. En tal caso la propuesta no sería "definitiva" y por lo tanto no tendría el valor de oferta.

destacarse que la importancia de su estudio se verá reflejada en tanto las conclusiones que se adopten involucren una efectiva protección de las personas que inviertan sus ahorros en títulos valores y en una mejor revelación de información por parte de los sujetos (personas naturales o jurídicas) que pretendan o hayan accedido al mercado de capitales.

La oferta pública de títulos valores no difiere en cuanto a su naturaleza jurídica de aquella desarrollada en el derecho civil. Tal como lo expresamos anteriormente, la oferta que tendrá significancia en el mercado de capitales es aquella realizada en forma pública, es decir, dirigida a personas indeterminadas, entendiéndose por éstas el público en general o un grupo o sector determinado del mismo²³. Sin embargo, la mencionada definición puede incluir otros supuestos que desde el punto de vista del derecho privado no configurarían propuesta alguna para contratar. Por lo tanto, consideramos conveniente analizar cada uno de los términos que componen el concepto, a los efectos de circunscribir su ámbito de aplicación de conformidad con las finalidades esbozadas en el encabezamiento.

La mayoría de las legislaciones latinoamericanas de mercado de capitales han centrado la definición de oferta pública de títulos valores en el sujeto destinatario (el público) y en el medio de transmisión de la misma. Sin embargo y salvo ciertas excepciones²⁴, no se ha reparado en determinar el contenido del término oferta propiamente dicho. Lo anterior trajo como consecuencia la adopción de criterios equívocos, tanto por parte de la doctrina como de los organismos encargados de regular el mercado de capitales. Por consiguiente, trataremos de esbozar nuestro criterio al respecto.

De acuerdo con la acepción jurídica y vulgar de oferta, la misma abarca tanto la venta como la solicitud de compra²⁵. Sin embargo, el mismo concepto tiene un significado diferente desde el punto de vista económico²⁶. En efecto, la oferta analizada en sentido económico es entendida como el componente del "esquema ideal del proceso de desarrollo de la actividad económica", que se funda en el juego de la ley de la oferta y la demanda mediante la interpretación del mecanismo de los precios²⁷.

En tal sentido, la oferta se corresponde con "la cantidad de bienes o servicios que los vendedores llevan al mercado para transferirlos a un precio determinado"²⁸. Por el contrario, el concepto de demanda es la "cantidad de una mercancía que los consumidores desean y pueden comprar a un precio dado en un período dado"²⁹.

De lo anterior puede inferirse que el concepto de oferta, en el sentido jurídico, excede los límites que dicho concepto tiene en materia económica, abarcando no solamente la propuesta de venta sino también la solicitud de compra (demanda).

En los países de habla inglesa el término jurídico oferta (*offer*) engloba tanto la propuesta de venta como la de compra. Por el contrario, el mismo concepto utilizado en sentido económico es identificado con la palabra "supply".

Visto lo anterior cabe preguntarse cuál de las acepciones debe utilizarse en el mercado de capitales. En nuestro criterio no existen razones de índole científica que permitan afirmar que una u otra de las acepciones mencionadas debe ser adoptada. Por lo tanto, consideramos que el concepto de oferta puede ser interpre-

23. Ver página 97.

24. Argentina, México y Colombia incluyen en sus respectivas legislaciones lo que debe entenderse por oferta.

25. Ver página 94.

26. Ver nota 11, pág. 94.

27. H. Weller, *ob. cit.*, p. 915.

28. Graham Bannock et. al., *The Penguin Dictionary of Economics*. 2nd. ed. Inglaterra, Penguin Books Ltd., 1979, p. 428. En igual sentido: ver Nota 11, pág. 94.

29. Arthur Seldon y F. G. Pennance, *Diccionario de Economía*. Barcelona, Oikos-Tau Ediciones, 1975, p. 175.

tado en su sentido económico o jurídico siempre y cuando dicha interpretación esté en concordancia con la finalidad de las respectivas legislaciones al regular el mercado de valores. En otras palabras, el alcance y contenido del término oferta debe entenderse en función de la necesidad práctica de aplicar la ley cuando una particular clase de personas pudieran verse afectadas y requirieran, en consecuencia, la aplicación de la misma.

No obstante lo expuesto, resultaría prudente destacar que la inclusión de la solicitud de compra de títulos valores (demanda, en sentido económico) dentro del concepto analizado ofrece mayores seguridades, a los efectos de evitar potenciales daños que podrían derivarse de su exclusión al definir el alcance del concepto oferta pública de títulos valores.

En tal sentido, ciertas legislaciones han adoptado el concepto jurídico de oferta (solicitud de venta o compra), el cual aparentemente impide el surgimiento de ciertas estructuras que eludan la aplicación de la ley en perjuicio de los inversionistas³⁰.

La reticencia en interpretar el concepto de oferta en el sentido de abarcar la solicitud de compra, también denominada oferta pública de compra, se debe fundamentalmente a una visión limitada de la finalidad que se persigue al controlar el mercado de valores. En efecto, la regulación de un mercado de capitales no debe circunscribirse o fiscalizar únicamente la captación del ahorro a través de ofertas públicas primarias de venta. Por el contrario, dicha fiscalización debe existir aun después de haberse vendido o colocado la totalidad de una determinada emisión. Esto último tiende a proteger no solamente el desarrollo ordenado del mercado, sino también a los accionistas minoritarios de aquellas empresas que lleguen a ser controladas por una persona o grupo, en razón de la adquisición del porcentaje mayoritario de las acciones realizadas a través de una oferta pública de compra.

La tendencia interpretativa que circunscribe la oferta pública de títulos valores a controlar únicamente la captación del ahorro público no ha reparado en los perjuicios que puede causar al mercado y al inversionista, y asimismo ha restado importancia a la difusión de las ofertas públicas de compra de títulos valores como medio de concentración y reorganización de las sociedades anónimas³¹.

El efecto distorsionante y potencialmente perjudicial de una oferta pública de compra se verifica generalmente cuando la misma se realiza en forma secreta, al impedir una efectiva y adecuada revelación de información que permita conocer a los accionistas minoritarios y a los organismos contralores los términos de la negociación. En ciertos países con mercados de valores más desarrollados existen regulaciones con respecto a la oferta pública de compra, también denominada "take over bid" y "tender", las cuales frustran los riesgos potenciales a que hicimos referencia. En tal sentido y a los efectos de evitar perjuicios a los inversionistas deben existir puntos de concordancia en cuanto a la forma en que deben regularse las ofertas públicas de compra. En primer lugar la oferta debe ser pública, lo cual implica su sometimiento a la aprobación o control de los organismos competentes. Dicho control o aprobación de la oferta pública de compra estará supeditada a la preparación de un prospecto contentivo de la información necesaria de la operación a realizarse.

30. Argentina, Ley N° 17.811 artículo 16. México, Ley de Mercado de Valores artículo 2.

31. Según Trochu, "el procedimiento de la llamada oferta pública de compra consiste en que una persona física o moral hace conocer públicamente a los accionistas de determinada sociedad que está dispuesto a comprarles, bajo la vigilancia de las autoridades bursátiles, sus títulos o acciones a un precio superior al cambio cotizado en Bolsa". Tal oferta pública de compra permite asegurar el control de dicha sociedad.
"Les offers publiques d'achat" (en *Revue Trimestrielle de Droit Commercial*, N° 3, julio-septiembre, 1967, p. 696).

Citado por: Antonio Rodríguez Sastre, en *La oferta pública de adquisición de valores mobiliarios*. Madrid, Bolsa Oficial de Comercio de Madrid, 1973, p. 15 y sig.

La información a los accionistas y al público en general es esencial en este tipo de operaciones, en razón de que permite determinar con claridad la conveniencia de llevar adelante la transacción, además de hacerla más transparente. Asimismo, la oferta debe ser canalizada, una vez aprobada, a través de una Bolsa de Valores, a un precio superior al de la cotización bursátil y con igualdad de tratamiento para todos los accionistas. En cuanto al precio de la oferta debe justificarse tomando en cuenta todos los elementos que han incidido en su determinación. De la misma manera deberán especificarse las modalidades de pago. Tiene especial importancia el control sobre el precio de la oferta con la finalidad de evitar que la misma, no solamente se haga a un precio muy superior al valor real de los títulos, sino también, que no obstante ser ligeramente superior a la cotización en Bolsa sea extremadamente inferior al valor real de los títulos.

Otro supuesto que desde la óptica del mercado de capitales puede constituir una oferta pública de títulos valores es aquel denominado "invitatio ad offerendum", es decir la invitación a ofrecer. Desde la perspectiva del Derecho Civil resulta difícil en la práctica determinar cuándo se está en presencia de una propuesta para celebrar un contrato o de una invitación a recibir ofertas. En tal sentido, habrá que analizar si la invitación u oferta contiene todos los elementos para que mediante el mecanismo de la aceptación pueda perfeccionarse el contrato, de lo contrario no existiría una oferta pública como propuesta de contratar. Ahora bien, aun cuando dicha invitación a recibir ofertas no califique como una oferta pública para el Derecho Civil, sí podría serlo para el mercado de capitales cuando a través de la misma se pretenda captar el dinero del público sin la necesaria revelación de información.

Cualquier otro caso podría conducir a la conclusión antes expuesta si la estructura utilizada para comprar o vender títulos valores está dentro de los límites que la ley tiende a proteger. Por tal razón, las definiciones legales de oferta pública de títulos valores están redactadas en forma amplia a los efectos de poder adaptar las nuevas modalidades que aparezcan en el mercado, dentro de dicho concepto. La necesidad de actualizar el concepto a las nuevas circunstancias permitirá que, a través de la facultad discrecional de los organismos competentes, se pongan en funcionamiento los mecanismos legales tendientes no sólo a informar al inversionista de los hechos relacionados con estructura utilizada para ofrecer valores, evitando así la comisión de fraudes y falsas representaciones, sino también a proteger a la empresa honesta que al solicitar capital mediante una clara revelación de información de su situación se distinga de aquellas que lo hacen con falsas promociones.

Una vez considerado el concepto de oferta en sí mismo, pasamos a analizar los pilares sobre los cuales se sustenta la regulación de la oferta pública de títulos valores; el sujeto destinatario de la oferta y el medio de transmisión de la misma.

Según lo expresamos anteriormente, la característica fundamental para que una oferta se considere pública es que esté dirigida a un indeterminado número de personas. Dicha característica se corresponde con el elemento que la doctrina ha denominado destinatario de la oferta pública de títulos valores. La mayoría de las legislaciones latinoamericanas circunscriben la existencia de una oferta pública de títulos valores cuando el destinatario de la misma sea el público, sectores o grupos determinados del mismo³⁹. Sin embargo, ninguna legislación establece cuál es el número de personas a quienes debe dirigirse la oferta para que se le considere pública o destinada al público. A este respecto la doctrina entiende por "público" a una pluralidad de personas no designadas individualmente. Por lo tanto, dicho vocablo puede abarcar desde dos personas hasta el infinito y probablemente la dirigida a una sola persona, cuando ésta sea la primera de una serie de suscriptores o cuando, en virtud de su repetición, llegue a ser equivalente en sus efectos a una

oferta hecha simultáneamente a la totalidad de los sujetos a quienes les fueron ofrecidos en forma individual los títulos objeto de la oferta ³².

Asimismo, deberá considerarse como una oferta pública de títulos valores la realizada a un intermediario institucional que haya adquirido los títulos con la finalidad de distribuirlos o colocarlos entre el público. Por el contrario, si el intermediario compró los valores como inversión, la oferta deberá considerarse privada. En este último caso se presentan algunas dudas con respecto a cuál es el lapso que debe exigirse al intermediario institucional para que mantenga la inversión realizada con la finalidad de que la oferta original se considere privada. Aunque no existe una respuesta definitiva al respecto, cierta doctrina afirma que un año es un periodo suficiente para crear la presunción de que el intermediario realizó la compra de títulos valores como inversión. Sin embargo, dicha presunción desaparecería si existiera alguna prueba que evidenciara un arreglo "a priori" para distribuir los títulos valores al término del año ³⁴.

Lo anterior pone de manifiesto que si bien la indeterminación de las personas es una característica general de la oferta pública, la misma no es esencial para determinar su existencia en razón de que la configuración de un proceso de oferta pública de títulos valores no debe ser analizada en forma aislada, sino en su conjunto.

Además del público en general y según lo hemos mencionado existirá oferta pública de títulos valores cuando la misma se dirija a un sector o grupo determinado de personas ³⁵.

En relación con dicho supuesto no es del todo claro si una oferta dirigida por la sociedad emitente a empleados y accionistas para venderle acciones, por ejemplo, debe reputarse como pública en razón de que aquellos constituirían un sector o grupo determinado de personas. En nuestro criterio no existen razones para discriminar del público en general a los empleados y accionistas de una empresa que les está ofreciendo sus acciones. Resulta obvio que dichos sujetos se encuentran comprendidos dentro de las categorías que las diferentes legislaciones reconocen como destinatarios de una oferta pública de títulos valores. El hecho que los empleados y accionistas tengan una determinada relación con la sociedad emisora-oferente no necesariamente implica que los mismos estén excluidos o no requieran de la protección legal. En consecuencia, deberá analizarse si los empleados y accionistas de una empresa que les ofrece en venta sus acciones requieren de revelación de información suficiente para determinar sobre la conveniencia en la adquisición de las mismas. Indudablemente que las conclusiones que se adopten diferirán dependiendo de las circunstancias de cada caso en concreto. Sin embargo, pueden esbozarse ciertos parámetros que sirvan de guía para calificar de pública o privada las ofertas destinadas a tal sector o grupo de personas. En el caso que una determinada sociedad ofrezca en venta a sus empleados "de confianza" (v. gr. altos ejecutivos) cierto número de acciones que serán emitidas en virtud de un aumento de su capital social, habrá que analizar si los "empleados de confianza" tienen, en razón de sus cargos, acceso a obtener la misma clase de información que las leyes exigen poner a disposición de los inversionistas. Si la respuesta es afirmativa, la oferta sería considerada privada en razón de que no existiría necesidad práctica de aplicar la ley. En el supuesto contrario, la oferta sería pública y por lo tanto la sociedad oferente

32. Argentina, *Ley N° 17.811*, artículo 16. Venezuela, *Ley de Mercado de Capitales*, artículo 20. Chile, *Ley de Mercado de Valores*, artículo 4. Colombia, *Ley N° 32*, artículo 6 párrafo único.

33. Alfredo Morles H., *Régimen Legal del Mercado de Capitales*. Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 1979, p. 170.

34. Louis Loss, *Securities Regulations*. 2nd. ed. Boston, Little Brown and Co., 1961. Vol. 1, Chapter 1-3, p. 668 y sig.

35. Ver página 97.

deberá cumplir con los requisitos de registro y revelación de información que sean procedentes.

Además de lo expuesto, existen otros medios que permiten establecer la verificación de una oferta pública de títulos valores cuando sus destinatarios sean los empleados o accionistas de la oferente. Así por ejemplo, en los Estados Unidos existe el criterio de que una oferta hecha a un número de empleados o accionistas que no exceda de 30 personas es una operación privada, siempre y cuando la adquisición de acciones por parte de dichos sujetos sea destinada a la inversión, mas no para reventa o distribución³⁶.

En Venezuela existen normas dictadas por la Comisión Nacional de Valores que establecen como una oferta pública de títulos valores la suscripción de acciones por parte de los accionistas, como consecuencia de un aumento de capital social con cargo a superávit o no, de una empresa cuyas acciones se encuentren inscritas en el mencionado organismo³⁷. Sin embargo, en tales casos la empresa oferente puede ser exceptuada de elaborar el prospecto correspondiente. Aunque el fundamento de tal regulación puede estar apoyado en los criterios expuestos en los párrafos anteriores, no resulta del todo clara la necesidad práctica de aplicar la ley cuando la suscripción de acciones por parte de los accionistas se realiza en razón de un aumento de capital con cargo a superávit. En este caso, se ha discutido si se trata de una captación del ahorro de los accionistas o de un pago en especie (acciones) de los dividendos producidos por la sociedad. Cualquiera que sea la posición que se adopte, el sustento para mantener que dicho supuesto configura una oferta pública de títulos valores pareciera ser aquel de que los accionistas dispongan de la información que exige la ley para tomar la decisión correspondiente. Sin embargo, en la mayoría de los casos la decisión de realizar el aumento de capital es un acto corporativo, en el cual toman parte los accionistas reunidos en asamblea y la decisión que ella adopta es vinculante, aun para aquellos accionistas que no asistieron a la misma. La innecesaria regulación de la suscripción de acciones en razón de un aumento de capital se hace más evidente si se toma en cuenta el insignificante número de accionistas con que cuenta la generalidad de las sociedades que acceden al mercado de capitales en los países latinoamericanos. En nuestro criterio la calificación de oferta pública en tales supuestos se debe fundamentalmente, como es el caso de Venezuela, a requisitos legales necesarios que permitan la redistribución en el mercado secundario de los títulos suscritos por los accionistas. Por lo tanto, el elemento distintivo para reconocer y calificar la oferta como pública o privada es determinar si los accionistas han adquirido los títulos como inversión o para su distribución.

En relación con lo anterior, queremos agregar que si bien los empleados y accionistas de una sociedad están incluidos dentro de la categoría del sector o grupo de personas como sujetos destinatarios de una oferta de títulos valores que sea calificada como pública, no es menos cierto que esto último dependerá en definitiva de analizar todos los hechos en conjunto para determinar si existe utilidad práctica de aplicar la ley.

Finalmente, con respecto al supuesto de oferta de acciones a los accionistas realizada por la empresa oferente, cabe referirse al caso en el cual los accionistas renuncian en favor de un tercero, ajeno a la sociedad, a suscribir la emisión de acciones que les corresponden en razón de un derecho de preferencia establecido estatutariamente o legalmente. En nuestra opinión, tal supuesto configura una oferta pública de títulos valores, por cuanto lo relevante para determinar su existencia es

36. Louis Loss, *ob. cit.*, vol. 1, p. 662.

37. Artículo 21 de las "Normas relativas a la oferta pública y colocación primaria de títulos valores y a la publicidad de las emisiones" (en *Gaceta Oficial* de la República de Venezuela, Nº 31.205, de 29-3-1977).

el número de potenciales compradores y no los que en definitiva hayan adquirido los mismos. Tal conclusión resulta válida no solamente para el caso planteado sino para cualquier otro.

Una vez analizado el primero de los elementos configurantes de la oferta pública de títulos valores (v. gr. destinatario de la misma), centraremos nuestro interés sobre el medio o forma de transmisión de la oferta, el cual es el restante elemento que integra el concepto objeto del presente trabajo.

Las legislaciones latinoamericanas han adoptado una definición descriptiva de amplio alcance con respecto a los medios que se consideran idóneos para transmitir, al público o a sectores o grupos de éste, una oferta para la compra o venta de títulos valores que se considere pública en los términos de las respectivas leyes.

Como un ejemplo de lo expuesto, la ley argentina establece que existirá oferta pública de títulos valores cuando se efectúe "... por medio de ofrecimientos personales, publicaciones periodísticas, transmisiones cinematográficas, colocación de afiches, letreros o carteles, circulares o comunicaciones impresas o cualquier otro procedimiento de difusión"³⁸. En otras legislaciones, tal definición se limita a circunscribirla a cualquier medio de publicidad o difusión³⁹ o algún medio de comunicación masiva⁴⁰. Sin embargo, la ausencia de una enumeración exhaustiva de cuáles son los medios de difusión es subsanada mediante la facultad conferida por la ley en favor de las Comisiones Nacionales de Valores u organismos similares a los efectos de calificar, en casos de duda, la publicidad de la oferta⁴¹. La razón de lo anterior es dejar a los órganos contralores especializados la interpretación de lo que debe entenderse por medios de transmisión de la oferta, en razón de la variación y constante evolución de los mismos.

No obstante lo expuesto, debe precisarse que los medios a través de los cuales se difunde una oferta pública de títulos valores no son exclusivos de los denominados masivos, tales como la radio, prensa o televisión. En nuestro criterio deben incluirse también como medios eficientes las entrevistas personales, charlas o conferencias, realizadas por personas naturales o jurídicas, dirigidas a un número de personas determinadas, en razón de que a través de las mismas pueden lograrse los mismos efectos que cuando se utilizan los medios masivos de comunicación.

El instrumento de difusión de la oferta pública de títulos valores que contiene toda la información relativa a los mismos y de la empresa que los ofrece es aquel que se denomina "prospecto". Dicho instrumento, además de servir como un medio de publicidad autorizado de la emisión, contiene generalmente todas las condiciones que regirán las relaciones entre el emisor y los inversionistas (accionistas u obligacionistas)⁴², por lo cual no dudamos en calificarlo como un contrato de adhesión contentivo de la manifestación de voluntad del emisor de ofrecer públicamente títulos valores, al cual se adherirá el inversionista mediante la aceptación de todas y cada una de dichas condiciones establecidas por el oferente.

La ley norteamericana define lo que constituye un prospecto⁴³. En tal sentido, la Securities Act expresa que tal término significa cualquier noticia, circular, aviso, carta o comunicación escrita o hecha por radio o televisión mediante la cual se

38. Argentina, *Ley Nº 17.811*, artículo 16.

39. Venezuela, *Ley de Mercado de Capitales*, artículo 20.

40. México, *Ley de Mercado de Valores y Ley de Sociedades de Inversión*, artículo 2º.

41. Venezuela, artículo 20. Chile, artículo 4º.

42. Es obvio que, en el caso de una emisión de acciones de una sociedad constituida, las condiciones establecidas en el prospecto incluyen expresamente o referencialmente aquellas contenidas en los estatutos de la sociedad de la cual los inversionistas vendrán accionistas.

43. Estados Unidos, *Securities Act*. Sec. 2 (10).

ofrecen títulos valores (securities) para su venta⁴⁴. Dicha definición contiene ciertas excepciones, las cuales son irrelevantes a nuestros efectos.

De conformidad con lo expuesto, la ley norteamericana identifica al "prospecto" con los diversos medios de transmisión de la oferta. Con respecto a lo anterior podría afirmarse que el "prospecto" autorizado por los organismos competentes es el medio idóneo para transmitir y publicitar la oferta.

En nuestro criterio, cualquier tipo de comunicación, ya sea de las enumeradas anteriormente o de las que en su momento califiquen los organismos competentes, podrían constituir un "prospecto" cuando tengan por finalidad la venta o compra de títulos valores. En tal caso, la difusión de dichos "prospectos" estará prohibida hasta tanto no cumplan con las exigencias de las legislaciones respectivas.

Lo anteriormente expuesto plantea interrogantes cuando la promoción publicitaria escrita u oral no contiene una solicitud de compra o venta de títulos valores. ¿Podría considerarse dicha promoción como un medio eficiente susceptible de ser prohibido? La respuesta a tal interrogante dependerá del contenido de dicha promoción y de las normas que regulen el particular.

Desde un punto de vista general podríamos afirmar que cualquier empresa puede estar interesada en realizar sondeos en el mercado, en relación con la emisión que pretende colocarse entre el público, la cual todavía no ha sido autorizada. En este sentido resulta lógico que cualquier medio que se utilice resultará válido siempre y cuando no se comprometa al inversionista en forma alguna por medio de opciones de compra, entrega de dinero a cuenta o como parte del precio del título valor o en garantía. De todas maneras resulta conveniente que dichos estudios de mercado tengan una regulación mínima, la cual puede estar sujeta o no, a la aprobación del organismo respectivo. La premisa fundamental que debe tenerse en cuenta con respecto a los anuncios o promociones que persiguen un "tanteo" del mercado es que los mismos no estén diseñados como literatura de venta, ya que la función publicitaria de venta de la emisión la cumple el "prospecto". Por lo tanto, la estructura que se planea para conocer el interés del mercado con respecto a una determinada emisión debe estar delineada para que el potencial inversionista solicite el prospecto, una vez que sea autorizada y registrada la emisión.

En relación con lo anterior, consideramos que debe impedirse cualquier diseño publicitario que tenga por objeto indicar la calidad del título valor publicitado, o cualquier otra forma de calificación que implique una forma de ofrecimiento. Asimismo, no debe permitirse ningún tipo de información sobre los negocios, objeto o condición financiera de la sociedad emisora. La Comisión Nacional de Valores de los Estados Unidos estableció una regla similar a la antes expuesta con la finalidad de que dichos anuncios y comunicaciones se limiten a identificar la existencia de una oferta pública y la disponibilidad de un prospecto⁴⁵. Lo anterior es de difícil aplicación en varios países latinoamericanos en razón de que la información que pudiera ser publicada no puede hacer referencia a la existencia de una oferta pública hasta tanto la misma no haya sido autorizada y la emisión de títulos registrada.

En aquellos países en los cuales el mercado de capitales es incipiente, la conveniencia de permitir abiertamente campañas de tanteos del mercado puede resultar negativa en razón de la inexperiencia de los inversionistas, los cuales pueden interpretar erróneamente las campañas promocionales hechas con anterioridad a la autorización.

Los mismos problemas se presentan con respecto a los avisos y promociones institucionales. En tal sentido, resulta muy difícil en la práctica trazar los linderos

44. De acuerdo con la legislación norteamericana se utilizan los términos *sale* y *offer* para distinguir la existencia de una oferta pública, incluyendo en el término *offer* la oferta pública de compra. Estados Unidos, *Securities Act*, 1933. Sec. 2 (3).

45. Estados Unidos, *Securities and Exchange Commission. Rule 134*. 1955.

entre una oferta pública de títulos valores y una propaganda institucional de la más variada clase que indirectamente tengan por finalidad vender títulos valores. Tal es el caso de una empresa que se dedica a la compra y venta de títulos valores o que desea interesar al público sobre determinada estructura corporativa que es nueva, en el mercado. En ambos casos resulta indudable que la finalidad de dichas promociones será la venta de títulos valores. Por lo tanto, nos inclinamos a pensar que dicho tipo de propaganda constituiría una publicidad prohibida a menos que se limitara, dentro de los parámetros a que hacíamos referencia, para los tanteos de mercado.

EL JUICIO DE DESOCUPACION EN LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTOS A TIEMPO INDETERMINADO EN VENEZUELA

Pedro Miguel Reyes S.

SUMARIO

I. INTRODUCCION. II. NATURALEZA JURIDICA DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE AUTORIZA EL DESALOJO. III. NATURALEZA JURIDICA DEL PROCEDIMIENTO CUMPLIDO ANTE EL TRIBUNAL DE APELACIONES DE INQUILINATO Y LOS TRIBUNALES DE DISTRITO AL CONOCER LA MATERIA INQUILINARIA. IV. CONCLUSION.

I. INTRODUCCION

Recientes decisiones judiciales de la jurisdicción Contenciosa-Administrativa, han modificado el sistema procesal sostenido por muchos años en el ámbito inquilinario, en efecto, las sentencias en comento ratifican el carácter constitutivo y de condena de las decisiones emanadas de los órganos judiciales que integran dicha jurisdicción, acordando en consecuencia la ejecución de tales fallos, en el sentido de practicar desalojos; haciendo por lo tanto ineficaz e innecesario cumplir el juicio de desocupación en sede judicial ordinaria.

El juicio de desocupación ha sido el medio procesal que tiene por finalidad permitirle al arrendador, que por un acto voluntario resolvió el contrato de arrendamiento a tiempo indeterminado, obtenga la entrega del inmueble objeto de la relación contractual; en otros términos, es la pretensión procesal que se sigue por el procedimiento establecido para los juicios breves, cuya finalidad es obtener el uso y goce de un bien inmueble ocupado por un mero tenedor que tiene la obligación de devolverlo. En nuestro país para la procedencia de tal acción judicial, se requiere que el arrendador haya obtenido previamente de la Administración una autorización producto de haberse calificado la existencia de algunas de las causales que dan lugar a dicha providencia administrativa. El fundamento y razón de esta previa autorización administrativa para intentar la acción de desocupación ante la jurisdicción ordinaria, así como los otros medios de control que ejerce la Administración en la actividad inquilinaria, es la vocación interventora del Estado para controlarla; lo que pretende lograr al participar en la relación locatoria, supervisando su desenvolvimiento y evitando situaciones de abuso y especulación que se plantean en nuestro país, por el histórico exceso en la demanda de viviendas y una oferta restringida.

Ahora bien, el objeto de nuestro estudio está dado en fijar criterios en torno a la efectiva realidad procesal venezolana, en el sentido de establecer si dentro de la fase contenciosa-administrativa de revisión del acto administrativo que autoriza el desalojo se cumple o no el juicio de desocupación. Para alcanzar la meta fijada primero analizaremos la naturaleza jurídica tanto del acto administrativo que autoriza el desalojo, así como del procedimiento cumplido ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato y los Tribunales de Distrito cuando conocen de las "apelaciones" interpuestas contra las decisiones administrativas que recaen en las solicitudes de desalojo; por último señalaré las conclusiones de este estudio, donde expondré la opinión personal en referencia al asunto que nos ocupa.

II. NATURALEZA JURIDICA DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE AUTORIZA EL DESALOJO

Establecido el objeto de nuestro estudio, corresponde ahora indagar y precisar la naturaleza y los consecuenciales efectos del acto administrativo emanado de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento o de los Concejos Municipales que autorizó el desalojo de un inmueble. En efecto, el Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas en su primer artículo establece las causales por las cuales se puede solicitar la desocupación; el artículo 2º señala que al ser autorizada la petición de desocupación se le concederá al inquilino un plazo de tres meses para que entregue el inmueble por él ocupado. Se desprende de lo anterior, que al acto administrativo dictado en ejecución de la norma citada, son actos administrativos autorizatorios, que constituyen un requisito de procedencia para obtener en definitiva mediante un procedimiento judicial posterior, la desocupación del inmueble.

Los actos administrativos autorizatorios son actos habilitantes que establecen en la esfera jurídica del administrado interesado un supuesto necesario, para poder ocurrir por vía judicial ordinaria, y solicitar allí la desocupación conforme a lo establecido en el artículo 1.615 del Código Civil en concordancia con el artículo 706 del Código de Procedimiento Civil, que sujetan a la jurisdicción civil ordinaria el juicio de desalojo y bajo el procedimiento del juicio breve.

Por su parte los actos autorizatorios, además de tener un contenido mero declarativo, expresado en la constatación de supuestos de hecho preexistentes; también tienen un evidente carácter constitutivo, por establecer en la esfera jurídica del administrado una nueva situación de derecho al obtener la habilitación necesaria para realizar determinadas actuaciones, que sólo puede acometer mediante esta providencia. En consecuencia, la calificación que hacen la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento o el Concejo Municipal estableciendo la existencia de una de las causales para la desocupación de viviendas, indicadas en el Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas, es un típico acto autorizatorio, que primero constata la existencia de los supuestos indicados en la norma, realizando así su naturaleza inmediata y mero declarativa; pero al mismo tiempo, tiene una esencia mediata y constitutiva al permitirle al interesado demandar por desocupación al arrendatario, al obtener la autorización del organismo administrativo. Esta fue la efectiva intención de nuestro legislador al establecer esta autorización para el desalojo. Por lo cual, no es posible otorgarle a este acto administrativo consecuencias extrañas a su esencia, que lo dilatan y expanden hasta sustituir el juicio de desalojo, por el hecho que la legalidad de tal acto administrativo sea revisado por un organismo judicial contencioso administrativo, como lo asienta la jurisprudencia en estudio.

III. NATURALEZA JURIDICA DEL PROCEDIMIENTO CUMPLIDO ANTE EL TRIBUNAL DE APELACIONES DE INQUILINATO Y LOS TRIBUNALES DE DISTRITO AL CONOCER LA MATERIA INQUILINARIA.

El procedimiento seguido por el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato y los Tribunales de Distrito al conocer la materia inquilinaria, lo hacen mediante un especial recurso de anulación contencioso administrativo contra actos administrativos emanados de los Concejos Municipales o de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, éste último en jurisdicción del Distrito Federal y del Distrito Sucre del Estado Miranda. Recurso de anulación que tiene por finalidad establecer el derecho objetivo supuestamente lesionado y no derechos subjetivos, a pesar de que el procedimiento y la decisión respondan a un interés subjetivo de los particulares.

El Tribunal de Apelaciones de Inquilinato y los Tribunales de Distrito tienen una jurisdicción limitada a revisar la legalidad de la actividad de la Administración, que tiene competencias definitivamente distintas a la que detenta la jurisdicción ordinaria que conoce del juicio de desocupación, donde se resolverán conflictos entre derechos subjetivos que emanan de una relación contractual, sobre la cual tanto el arrendador como el arrendatario podrán ejercer diversas defensas vinculadas a la relación locatoria. Por lo cual el derecho subjetivo del arrendador de lograr el desalojo se ubica dentro de la categoría de derechos denominados "condicionados"; en efecto, observemos que su procedencia está sujeta a su compatibilidad con un interés público, que en el presente caso verifica la Administración, y lo acuerda mediante la autorización para el desalojo que otorga la Dirección de Inquilinato o los Concejos Municipales, según sea el caso. El Tribunal de Apelaciones de Inquilinato o los Tribunales de Distrito tienen entonces competencia para conocer de la impugnación por ilegalidad hecha por la persona parte en el procedimiento administrativo inquilinario, mediante ese especial recurso contencioso administrativo que se concreta en la interposición de la "apelación" de la Resolución dictada.

En presencia de una Resolución que autorice un desalojo, ésta puede efectivamente ser llevada por esta especial "apelación" para su revisión ante el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato o por ante el Tribunal de Distrito, según sea el caso; pero tal supuesto no transforma la naturaleza administrativa de la Resolución, tampoco puede pretenderse que el procedimiento de impugnación se transforme en el juicio de desocupación que culmina con una sentencia que condena al arrendatario al desalojo del inmueble que ocupa.

El arrendador al obtener el acto administrativo autorizador para intentar el desalojo que cause estado, o una decisión firme del Tribunal de Apelaciones de Inquilinato; puede en consecuencia ocurrir ante la jurisdicción ordinaria para lograr el desalojo. El procedimiento anterior es evidentemente complejo y lento que aporta en muchos casos una justicia tardía, pero todo ello ha sido la voluntad del legislador al regular el hecho inquilinario y al perfeccionar la jurisdicción contenciosa administrativa en esta área. Es al legislador a quien le corresponde modificar el sistema establecido, conjugando las realidades sociales y económicas del hecho inquilinario, con los principios de economía procesal y el necesario equilibrio entre el arrendador y el inquilino, así como de racionalidad de la actividad administrativa y judicial para esta fundamental regulación. Pero admitir que dentro de la fase contenciosa administrativa, revisora del acto administrativo de la Dirección de Inquilinato o del Concejo Municipal que recae sobre una solicitud de autorización para un desalojo, se cumple además la fase judicial ordinaria del juicio de desalojo, sería eliminar de tal procedimiento el principio contradictorio que se cumple en la fase judicial, por el cual el arrendatario tiene el derecho de alegar y ser oído sobre las defensas que pueda oponer ante las pretensiones del arrendador en relación al contrato que los vincula y a la pretensión de desalojarlo; por cuanto la fase contenciosa administrativa no puede y no va a conocer derechos subjetivos, por cuanto su función es restablecer el derecho objetivo.

Admitir además, que las sentencias dictadas por el Tribunal de Apelaciones de Inquilinato que declaran con lugar las solicitudes para obtener la autorización para el desalojo, pueden ejecutarse en el sentido de desalojar al inquilino, tendría dicho supuesto un evidente carácter contra legem, por tener los artículos 1.615 del Código Civil y 706 del Código de Procedimiento Civil, plena vigencia; y corresponderle a la jurisdicción ordinaria el conocimiento del juicio de desocupación una vez obtenida la autorización emanada de los organismos administrativos competentes.

IV. CONCLUSION

Como bien conocemos, la legislación inquilinaria en Venezuela ha sido elaborada por fragmentos, respondiendo a nuestras realidades inquilinarias coyunturales, y alejada de criterios jurídicos que le aporten claridad y coherencia a este ámbito legal. Pero aún con tales fallas, podemos y debemos concluir afirmando dentro del marco de una interpretación sistemática, que ha sido voluntad del legislador al no derogar el artículo 1.615 del Código Civil, mantener en el procedimiento para lograr el desalojo de un inmueble arrendado a tiempo indeterminado, dos fases: una previa y administrativa que califica la procedencia de este derecho condicionado, y una segunda de naturaleza judicial que se verifica ante los Tribunales ordinarios mediante el juicio de desocupación.

EL HOLDING PUBLICO Y SU CARACTERIZACION

Enrique Viloria V.

Profesor en la Universidad Nacional Abierta

INTRODUCCION

El tema de los holdings públicos y sus características comienza a adquirir particular relevancia en Venezuela, debido al interés despertado por la actuación de Petróleos de Venezuela como casa matriz de la industria petrolera nacionalizada y en virtud de la posible aprobación del proyecto de Ley Orgánica de la Administración Central. En este artículo queremos referirnos brevemente a la noción del holding público y su caracterización en holdings pasivos y activos.

LA NOCION DEL HOLDING PUBLICO

La característica fundamental de una empresa matriz o holding viene dada por el hecho de ser ésta propietaria de las acciones que componen el capital social de las empresas o entidades afiliadas, ya que a través de esta propiedad accionaria, la casa matriz puede efectuar determinados controles sobre la actividad de las empresas filiales. Estos controles pueden ser más o menos amplios o limitados, lo cual conduce a señalar la existencia de holdings activos y de holdings pasivos, o lo que es lo mismo de casas matrices fuertes o remotas, dependiendo de la intensidad de control que las mismas ejercen sobre sus afiliadas.

1. *Los holdings pasivos o las casas matrices remotas*

El carácter fundamental del holding viene dado por ser propietario de las acciones de las filiales; en otras palabras, ejerce un determinado control accionario sobre las empresas filiales. Tradicionalmente la noción del holding, en su aceptación original desarrollada en el sector privado, suponía el ejercicio de las actividades propias de su condición de accionista y tenía fundamentalmente una vocación financiera dirigida a maximizar las actividades de planificación financiera, crédito y banco del grupo.

De esta forma podemos afirmar que una típica casa matriz remota, en sus relaciones con las filiales, actúa básicamente como un accionista y su estructura fundamental de relación con las filiales es la propia asamblea de accionistas; además, su punto principal de interés está estrechamente relacionado con la actividad financiera del grupo. Examinemos con más detalle las funciones que desde esta perspectiva desarrolla un holding pasivo.

a. *Actividades relacionadas con el carácter de accionista del holding pasivo*

Las actividades fundamentales de una casa matriz remota se relacionan, en tanto que accionista, con la designación de los directivos y con la aprobación de los balances y de los estados de ganancias y pérdidas de las empresas filiales, es decir, que actúa como cualquier accionista de una sociedad anónima. El momento fundamental de

contacto lo constituye la asamblea de accionistas en la cual se designan, se remueven o se aceptan las renunciaciones de los directores de las empresas filiales; se conoce la gestión general y financiera de las empresas a través del estudio y aprobación de documentación formal, como lo es el balance, el estado general de ganancias y pérdidas y el informe del comisario.

Como consecuencia de su carácter pasivo, el holding acepta los planes de las filiales y se preocupa fundamentalmente de los aspectos financieros de la gestión.

b. *La vocación financiera del holding pasivo*

La actividad básica de la casa matriz remota en su relación con las filiales viene definida por la necesidad de planificar la actividad financiera del grupo. En este sentido el holding se preocupa por la definición de una política bancaria; por la negociación de créditos internos y externos; por el establecimiento de cuadros de fuentes y recursos y por el manejo del flujo financiero o *cash flow* de las filiales. De esta manera, el holding busca maximizar las posibilidades financieras del grupo, con el fin de originar economías de escala que le permitan una mayor capacidad de negociación y una mejor gestión financiera del conjunto.

Así la actividad fundamental de la casa matriz remota es llevada a cabo por analistas financieros encargados de preservar la vigencia de un esquema de consolidación de usos y fuentes de fondos del grupo. En este tipo de holdings pasivos también puede existir una gradación en la intensidad de los controles, puesto que la actividad financiera puede ser ejercida sobre la base de la coordinación de las relaciones bancarias o puede, en casos extremos, ejercerse mediante una fuerte centralización de la actividad financiera, la cual conduce normalmente a que el holding asuma las actividades de tesorería y las centralice.

Desde otra perspectiva, las exigencias fundamentales del holding, en materia de sistemas de las empresas filiales, se relacionan básicamente con la unificación de normas y procedimientos de información contable y financiera. De esta manera, el holding instruye a las filiales para que unifiquen sus códigos contables y la presentación de sus balances, así como para que éstas envíen información periódica relacionada con los aspectos financieros de su gestión. De igual forma, el holding pasivo se preocupa por establecer sistemas uniformes de presupuestación y por desarrollar sistemas de información gerencial en el área financiera que le permitan evaluar las aprobaciones financieras que deba efectuar.

En lo concerniente a las relaciones de un holding pasivo de carácter público con las instancias de gobierno —ministerios— encargados de fijar las políticas a ser cumplidas por el grupo empresarial, se ha constatado que son relaciones fundamentalmente unilaterales, en las cuales el holding acepta la política gubernamental sin constituirse en un verdadero interlocutor del gobierno, en lo concerniente a la discusión de las políticas a ser ejecutadas.

En síntesis, podemos decir que un holding pasivo de carácter público adopta fundamentalmente una estrategia que puede ilustrarse así:

CASA MATRIZ REMOTA O HOLDING PASIVO

<i>Dimensiones</i>	<i>Estrategia adoptada</i>
Relaciones con las instancias de gobierno.	Acepta lineamientos del gobierno, sin ejercer una real interlocutoría.
Relaciones con las filiales	Control de resultados financieros y de asignación de recursos.
	Ejerce funciones típicas de accionista.
	Relaciones ejercidas básicamente a través de la Asamblea.
	Preocupación por unificación de sistemas contables y financieros.
Funciones propias	Relacionada con la planificación financiera y la coordinación de relaciones con instituciones financieras / Búsqueda de economías de escala a nivel financiero.

2. *Holdings activos o casas matrices fuertes*

Como su nombre lo indica, los holdings activos o casas matrices fuertes buscan desempeñar su rol, mediante el ejercicio de un control más intenso sobre la actividad de las filiales. Por supuesto, que al igual que los holdings pasivos tienen las atribuciones específicas de cualquier accionista (designación de los directivos y aprobación de balances y estados de ganancias y pérdidas); aun cuando no se limitan exclusivamente a ejercerlas. Veamos entonces en qué tipo de actividades enfatizan las casas matrices fuertes su actuación.

a. *Establecimiento y control de objetivos a ser cumplidos por las filiales*

Una de las características fundamentales de las casas matrices fuertes radica en la asignación de objetivos a ser cumplidos por las empresas filiales. A objeto de asegurar que las filiales efectivamente acaten los objetivos que la casa matriz le ha establecido, ésta normalmente establece un conjunto de regulaciones que le permiten asegurar tanto la adopción de dichos objetivos, como el cumplimiento de los mismos por parte de sus afiliadas. En ese sentido, la casa matriz aprueba los planes a ser ejecutados por las filiales, con sus correspondientes presupuestos de inversión y de operaciones. Igualmente, las filiales se encuentran en la obligación de enviar información periódica acerca del cumplimiento de los objetivos que le han sido fijados.

De esta forma se puede afirmar que las casas matrices fuertes buscan ejercer un liderazgo estratégico, que les permita interactuar con las empresas filiales en el establecimiento y cumplimiento de objetivos, a fin de asegurar una adecuada complementareidad en la acción y una cabal ejecución de acuerdo con las capacidades y estilos de cada filial, dentro de una visión prospectiva y de conjunto. Y, desde otro punto de vista, estos holdings activos están más interesados en el control por resultados, verdadero control de gestión, que en controles limitados o casuísticos.

b. *Aprovechamiento de las economías de escala*

Las casas matrices fuertes normalmente persiguen aprovechar las economías de escala que se derivan de la talla y dimensión de algunas de sus actividades. Buen ejemplo de ello lo constituye la concentración de la investigación tecnológica; la unificación de compras y de ventas y la gestión coordinada o centralizada de la actividad financiera, a la cual ya nos hemos referido.

La concentración de la investigación tecnológica, es un ejemplo significativo de la actividad de los holdings o grupos empresariales que persiguen beneficiarse de la economía de escala que se deriva de su tamaño y similitud de operaciones.

Otro buen ejemplo de la centralización de ciertas actividades viene dado por la unificación de las compras de las diferentes empresas. En este sentido Gordillo señala que "la unificación de las compras permite obtener mejores precios para el conjunto de las empresas, de las que éstas obtendrían aisladamente; ir directamente, es también un control de la racionalidad de las compras; por lo demás, la mayor magnitud de las órdenes de compra o de las contrataciones permite asimismo asegurar una provisión más segura y continua de los objetos que han sido materia de adquisición. . . También puede el sistema adoptar una política de compras coherente: si comprar en el exterior —y en qué países— o en el interior —y en qué regiones—; si favorecer determinados tipos de empresas nacionales, etc."*.

Otro ejemplo de aprovechamiento de las economías de escala, aun cuando de menor ocurrencia, viene dado por la unificación de las ventas de las distintas empresas.

c. *Unificación de sistemas*

Así como por su naturaleza el holding pasivo buscaba la unificación de los sistemas financieros y contables, un holding activo debe asegurarse la existencia de procedimientos y sistemas de planificación y de control que le permitan establecer y controlar objetivos. De allí que en muchas ocasiones las casas matrices fuertes instruyen a sus afiliadas para que los sistemas de planificación a corto, mediano y largo plazo respondan a criterios comunes que permitan un mejor establecimiento de objetivos corporativos. Igualmente se definen el tipo y el alcance de la información que las filiales deben remitir periódicamente a la casa matriz, a fin de permitir un mejor control de los resultados alcanzados y una adecuada aplicación de los correctivos requeridos.

Por último, y en lo referente a las relaciones con las instancias centrales de gobierno, las casas matrices fuertes, de carácter público, se erigen en verdaderos niveles de intermediación entre el Gobierno y sus empresas filiales, constituyen un verdadero interlocutor del gobierno, discuten los objetivos a ser alcanzados, y son capaces de transmitir a las filiales orientaciones concretas acerca de los programas que se derivan de las grandes orientaciones políticas del gobierno.

En resumen, podemos afirmar que los holdings activos, además de realizar las funciones típicas de un holding pasivo, se caracterizan por llevar a cabo actividades que podemos sintetizar de la siguiente manera:

* Gordillo, Agustín. *Sistema Nacional de Empresas Públicas*. ONU VEN-534, p. 87.

CASA MATRIZ FUERTE O HOLDING ACTIVO

<i>Dimensiones</i>	<i>Estrategia adoptada</i>
Relaciones con las instancias de Gobierno.	Participa en la formulación de las políticas gubernamentales.
Relaciones con las filiales.	Establece objetivos y controla su cumplimiento.
	Aprueba planes y presupuestos de inversión y operaciones.
	Solicita información periódica y relevante.
	Propicia la unificación de sistemas de planificación y de información.
	Relacionadas con liderazgo estratégico, traducción de políticas en programas para las filiales / Búsqueda de economías de escala en diferentes áreas.

LEGISLACION

Información Legislativa

LEYES, DECRETOS, REGLAMENTOS Y RESOLUCIONES DE EFECTOS GENERALES DICTADOS DURANTE EL PRIMER TRIMESTRE DE 1984

Recopilación y selección
por Ana María Ruggeri

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

SUMARIO

- I. REGIMEN CONSTITUCIONAL
- II. ORGANIZACION ADMINISTRATIVA
 1. *Reorganización de la Administración Pública Nacional. 2. Administración Central. A. Organismos de la Presidencia de la República. B. Consejo de Ministros. C. Procuraduría General de la República. D. Organización Ministerial. a. Ministerio de la Secretaría de la Presidencia. b. Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables. c. Ministerio de Justicia. d. Ministerio de Educación. e. Ministerio de Sanidad y Asistencia Social.*
- III. ADMINISTRACION GENERAL
 1. *Sistema Financiero. A. Reducción del Gasto Corriente. B. Crédito Público. 2. Sistema Presupuestario. A. Modificación Presupuestaria y Reprogramación de la Ejecución Presupuestaria. B. Ejecución Financiera del Presupuesto de Gastos. 3. Sistema de Estadística e Informática. 4. Sistema de Personal. 5. Control de Entidades Descentralizadas.*
- IV. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA
 1. *Política de Relaciones Exteriores. 2. Política de Relaciones Interiores. A. Seguridad y Defensa. B. Régimen Electoral. a. Elecciones de los Organos Nacionales y Estadales. b. Elecciones Municipales. c. Organismos Electorales. d. Registro Electoral Permanente. 3. Justicia. A. Legislación Civil: menores. B. Organización Judicial.*
- V. DESARROLLO ECONOMICO
 1. *Régimen Impositivo: Arancel de Aduanas. 2. Régimen de las Finanzas. A. Régimen de la Moneda y del Control de Cambio. a. Decretos y Resoluciones Cambiarias. b. Convenios Cambiarios. c. Administración del Régimen de Cambios Diferenciales. B. Regulación de Operaciones Cambiarias y Crediticias. a. Regulación de Tasas de Interés y Comisiones. b. Regulación del Encaje Legal. c. Regulaciones Crediticias. 3. Régimen del Comercio Interno: Fijación de Precios Máximos de Venta al Público. 4. Régimen de Comercio Exterior. A. Operaciones de importación y exportación de monedas de curso legal. B. Exportación. C. Importación de bienes para fines culturales, diplomáticos o benéficos. D. Régimen Cambiario de las Importaciones. 5. Régimen de Energía y Minas. A. Areas de Acción de las Empresas Petroleras. B. Precios de Venta de Derivados del Petróleo. 6. Régimen de Desarrollo Agropecuario.*
- VI. DESARROLLO SOCIAL
 1. *Educación. 2. Salud. 3. Relaciones Laborales. A. Normas Internacionales. B. Registro de Contadores Públicos.*
- VII. DESARROLLO FISICO Y ORDENACION DEL TERRITORIO
 1. *Urbanismo y Vivienda. A. Urbanismo y Construcciones. B. Desarrollo Habitacional. 2. Reforma y Desarrollo Rural. 3. Régimen de Protección del Ambiente y de los Recursos Naturales. 4. Régimen del Transporte y Tránsito Aéreo. 5. Régimen de las Comunicaciones.*

I. REGIMEN CONSTITUCIONAL

—Constitución. Enmienda Nº 1 y Nº 2 de la Constitución. Disposiciones Transitorias de la Constitución. (Reimpresión). *G.O.* Nº 3.357 Extraordinario de 2-3-1984.

II. ORGANIZACION ADMINISTRATIVA

1. *Reorganización de la Administración Pública Nacional*

—Decreto Nº 55 de 13-3-1984 mediante el cual se dictan medidas para la reorganización de la Administración Nacional y la reducción del gasto corriente. *G.O.* Nº 32.937 de 14-3-1984.

—Decreto Nº 60 de 20-3-1984 mediante el cual se procede a adoptar las decisiones necesarias para la reorganización y reducción del gasto corriente de los entes y empresas de la Administración Descentralizada que en él se mencionan. *G.O.* Nº 32.942 de 21-3-1984.

2. *Administración Central*

A. *Organismos de la Presidencia de la República*

—Decreto Nº 40 de 21-2-1984 mediante el cual se designa una Comisión con carácter temporal que tendrá por objeto realizar el análisis y crear los mecanismos pertinentes para el establecimiento del Centro de Estudios Políticos "Rómulo Betancourt". *G.O.* Nº 32.944 de 23-3-1984.

—Decreto Nº 62 de 20-3-1984 mediante el cual se crea una Comisión de carácter permanente que tendrá por objeto recomendar al Ejecutivo Nacional, los precios mínimos que habrán de regir para los productos agropecuarios. *G.O.* Nº 32.944 de 23-3-1984.

B. *Consejo de Ministros*

—Decreto Nº 28 de 14-2-1984 mediante el cual se dicta el Reglamento sobre constitución y funcionamiento de los Gabinetes Sectoriales. *G.O.* Nº 32.918 de 14-2-1984.

C. *Procuraduría General de la República*

—Resolución s/n de la Procuraduría General de la República de 12-3-1984 mediante la cual se dicta el Reglamento Interno de la Procuraduría General de la República. *G.O.* Nº 32.935 de 12-3-1984.

D. *Organización Ministerial*

a. *Ministerio de la Secretaría de la Presidencia*

—Resolución Nº 187 del Ministerio de la Secretaría de la Presidencia de 12-1-1984 mediante la cual se nombra la Comisión Coordinadora de los Actos para la Transmisión de Mando de la Presidencia de la República. *G.O.* Nº 32.895 de 12-1-1984.

b. *Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables*

—Resolución Nº 574 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables de 23-1-1984 mediante la cual se crea, con carácter permanente, el "Co-

mité Coordinador de la Participación del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables en los Congresos de Conservación” adscrito a la Secretaría General del Ministerio. *G.O.* N° 32.905 de 26-1-1984.

c. *Ministerio de Justicia*

—Resolución N° 2 del Ministerio de Justicia de 9-1-1984 mediante la cual se dicta el Reglamento de la Biblioteca Central del Ministerio de Justicia. *G.O.* N° 32.895 de 12-1-1984.

—Decreto N° 2.406 de 11-1-1984 mediante el cual se dicta el Reglamento que crea el Centro de Información de Drogas, adscrito al Cuerpo Técnico de Policía Judicial. *G.O.* N° 32.900 de 19-1-1984.

d. *Ministerio de Educación*

—Resolución N° 424 del Ministerio de Educación de 14-12-1983 mediante la cual se dicta el Reglamento General de la Universidad Nacional Experimental de Guayana. *G.O.* N° 3.306 Extraordinario de 3-1-1984.

—Resolución s/n del Ministerio de Educación mediante la cual se reforma la Resolución N° 116 del 22-4-1983, que dictó el Reglamento General de la Universidad Experimental Simón Bolívar. *G.O.* N° 3.314 Extraordinario de 10-1-1984.

—Resolución s/n del Ministerio de Educación, mediante la cual se reforma la Resolución N° 1 del 3-1-79 que dictó el Reglamento de la Universidad Nacional Experimental de los Llanos Centrales “Rómulo Gallegos”. *G.O.* N° 3.315 Extraordinario de 10-1-1984.

—Resolución s/n del Ministerio de Educación, mediante el cual se dicta el Reglamento General del Instituto Universitario de Policía Científica del Cuerpo Técnico de Policía Judicial. *G.O.* N° 3.307 Extraordinario de 3-1-1984.

—Resolución N° 5 del Ministerio de Educación de 6-1-1984, mediante la cual se autoriza el funcionamiento de la extensión Charallave del Instituto Universitario Politécnico “Luis Caballero Mejías”, que tendrá como sede Charallave, Distrito Cristóbal Rojas, Estado Miranda. *G.O.* N° 32.895 de 12-1-1984.

e. *Ministerio de Sanidad y Asistencia Social*

—Resolución N° 453 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social de 11-1-1984 mediante la cual se dicta el Reglamento Interno del Instituto Nacional de Oftalmología. *G.O.* N° 32.895 de 12-1-1984.

E. *Organización Regional*

—Decreto N° 35 de 14-2-1984 mediante el cual se exceptúa, al Ministerio de Agricultura y Cría, a los Institutos Autónomos, que le están adscritos, a las empresas del Estado bajo su tutela y demás entes públicos relacionados con el sector agrícola, de la obligación de adaptar sus estructuras a la regionalización prevista en el Decreto N° 478 de fecha 8 de enero de 1980. *G.O.* N° 32.928 de 28-2-1984.

2. *Administración Descentralizada: Fundaciones*

—Decreto Nº 2.417 de 20-1-1984 mediante el cual se procede a constituir una fundación con el nombre "Casa de Mariño", la cual tendrá por objeto primordial la investigación, conservación y divulgación del patrimonio cultural y ambiental del Estado Aragua. *G.O.* Nº 32.903 de 24-1-1983.

III. ADMINISTRACION GENERAL

1. *Sistema Financiero*

A. *Reducción del gasto Corriente*

—Decreto Nº 55 de 13-3-1984 mediante el cual se dictan Medidas para la reorganización de la Administración Pública Nacional y la reducción del gasto corriente. *G.O.* Nº 32.937 de 14-3-1984.

—Decreto Nº 60 de 20-3-1984 mediante el cual se procede a adoptar las decisiones necesarias para la reorganización y reducción del gasto corriente de los entes y empresas de la Administración Descentralizada que en él se mencionan. *G.O.* Nº 32.942 de 21-3-1984.

—Resolución Nº CG-6 de la Contraloría General de la República de 16-3-1984 mediante la cual se procede a la revisión de los programas cuya ejecución esté prevista para el presente ejercicio fiscal y a la revisión del presupuesto para determinar las reducciones que sean procedentes. *G.O.* Nº 32.939 de 16-3-1984.

B. *Crédito Público*

—Decreto Nº 2.376 de 28-12-1983 mediante el cual se reforma el Decreto Nº 1.717 de fecha 30 de noviembre de 1982 mediante el cual se procede a la emisión de Bonos de la Deuda Pública Nacional, constitutivos de empréstitos internos, por la cantidad de diez mil millones de bolívares (Bs. 10.000.000.000.00). *G.O.* Nº 32.892 de 9-1-1984. *G.O.* Nº 32.898 de 17-1-1984 (reimpresión por error de copia).

—Decreto Nº 2.377 de 28-12-1983 mediante el cual se reforma el Decreto Nº 1.765 de fecha 27-12-1982 mediante el cual autoriza la emisión de Bonos de la Deuda Pública Nacional DPN - 26 de diciembre de 1986, constitutivos de un empréstito interno hasta por la cantidad de cuatro mil millones de bolívares (Bs. 4.000.000.000). *G.O.* Nº 32.893 de 10-1-1984. *G.O.* Nº 32.898 de 17-1-1984. (Reimpresión por error de copia). *G.O.* Nº 3.330 Extraordinario de 23-1-1984 (reimpresión por error de copia).

—Resolución Nº 2 del Ministerio de Hacienda de 3-1-1984 mediante la cual se dispone que los títulos de la Deuda Pública denominados en dólares de los Estados Unidos de América, emitidos según la "Ley que autoriza al Ejecutivo Nacional para realizar operaciones de Crédito Público requeridos para cancelar obligaciones contraídas por Entes Públicos con Instituciones financieras, contratistas y proveedores en fecha anterior al 30 de junio de 1981", que adquiera el Banco Nacional de Ahorro y Préstamo del Banco Central de Venezuela, sólo podrán ser utilizados por dicho Instituto para cancelar obligaciones que en moneda extranjera debidamente registrados en la Dirección de Crédito Público del Ministerio de Hacienda, contraídos con Instituciones financieras. *G.O.* Nº 32.889 de 4-1-1984.

2. Sistema Presupuestario

—Resolución N° 153 de la Oficina Central de Presupuesto de 23-2-1984 mediante la cual se dicta el Instructivo N° 3, que regula las solicitudes de modificación presupuestaria y la reprogramación de la ejecución del presupuesto de los Organismos del Poder Nacional para el Ejercicio Fiscal 1984. *G.O.* N° 32.925 de 23-2-1984.

A. *Modificación Presupuestaria y Reprogramación de la Ejecución Presupuestaria*

—Resolución N° 153 de la Oficina Central de Presupuesto de 23-2-1984 mediante la cual se dicta el Instructivo N° 3, que regula las solicitudes de modificación presupuestaria y la reprogramación de la ejecución del presupuesto de los Organismos del Poder Nacional para el Ejercicio Fiscal 1984. *G.O.* N° 32.925 de 23-2-1984.

B. *Ejecución Financiera del Presupuesto de Gastos*

—Resolución N° 5.221 del Ministerio de Trabajo de 4-1-1984, mediante la cual se procede a publicar la Estructura para la ejecución Financiera del Presupuesto de Gastos manejado mediante avances. *G.O.* N° 32.891 de 6-1-1984.

—Resolución N° 360 del Consejo de la Judicatura de 28-12-1983 mediante la cual se aprueba la Estructura para la ejecución Financiera del Presupuesto de Gastos manejado mediante avances. *G.O.* N° 32.891 de 6-1-1984.

—Resolución N° 185 del Ministerio de la Secretaría de la Presidencia de 10-1-1984 mediante la cual se aprueba la Estructura para la Ejecución financiera del Presupuesto de Gastos manejado mediante avances. *G.O.* N° 32.893 de 10-1-1984.

—Resolución N° 6.713 del Ministerio de Defensa de 2-1-1984 mediante la cual se aprueba la Estructura para la Ejecución financiera del Presupuesto de Gastos manejado mediante avances. *G.O.* N° 32.896 de 13-1-1984.

—Resolución N° 1 del Ministerio de Justicia de 21-12-1983 mediante la cual se aprueba la estructura para la Ejecución Financiera del Presupuesto de Gastos manejado mediante avances. *G.O.* N° 32.899 de 18-1-1984.

—Resolución N° 1 de la Contraloría General de la República de 16-1-1984 mediante la cual se aprueba la Estructura para la Ejecución Financiera de Presupuesto de Gastos manejado mediante avances. *G.O.* N° 32.899 de 18-1-1984.

—Resolución N° 17 del Ministerio de Hacienda de 11-1-1984 mediante la cual se aprueba la Estructura para la Ejecución Financiera del Presupuesto de Gastos manejado mediante avances. *G.O.* N° 32.900 de 19-1-1984.

—Resolución N° 252 del Ministerio de la Juventud de 30-12-1983 mediante la cual se aprueba la estructura para la Ejecución Financiera del Presupuesto de Gastos manejado mediante avances. *G.O.* N° 32.905 de 26-1-1984.

—Resolución N° 53 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de 7-3-1984 mediante la cual se aprueba la estructura para la Ejecución Financiera del Presupuesto de Gastos manejado mediante avances. *G.O.* N° 32.934 de 9-3-1984.

3. Sistema de Estadística e Informática

—Resolución N° 115 de la Oficina Central de Estadística e Informática de 27-1-1984 mediante la cual se dispone que se publique en el Taller Gráfico de la Ofi-

cina Central de Estadística e Informática, el Boletín de Indicadores de Coyuntura Nº 19 correspondiente al Cuarto Trimestre de 1983. *G.O.* Nº 32.906 de 27-1-1984.

4. *Sistema de Personal*

—Resolución Nº G-449 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social de 4-1-1984, mediante la cual se deroga el artículo 18 de la Resolución de este Despacho Nº G-109 de fecha 27 de junio de 1980 por la cual se dispone que todo Técnico Radiólogo al Servicio de este Ministerio, gozará de estabilidad en su trabajo, no podrá ser separado del servicio sino por motivos previstos en la Ley. *G.O.* Nº 32.891 de 5-1-1984.

5. *Control de entidades descentralizadas*

—Resolución Nº 068 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de 22-3-1984 mediante la cual se establece como límite económico para los actos, contratos, convenios y negociaciones sometidos a plena administración del Presidente del Instituto Autónomo de Ferrocarriles del Estado, la cantidad de cinco millones de bolívares. *G.O.* Nº 32.945 de 26-3-1984.

IV. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA

1. *Política de Relaciones Exteriores*

—Ley Aprobatoria del Protocolo sobre Privilegios, Exenciones e Inmidades de Intelsat. *G.O.* Nº 3.313 Extraordinario de 10-1-1984.

—Ley aprobatoria del Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. *G.O.* Nº 3.311. Extraordinario de 10-1-1984.

—Ley Aprobatoria del Acuerdo entre la República de Venezuela y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, relativo a la sede de la Oficina del Coordinador Regional para América Latina y el Caribe, y a sus privilegios e inmidades en territorio venezolano. *G.O.* Nº 3.319 Extraordinario de 12-1-1984.

—Ley Aprobatoria del Convencio Constitutivo de la Organización Latinoamericana de Vivienda y Desarrollo de los Asentamientos Humanos (OLAVI). *G.O.* Nº 3.325 Extraordinario de 18-1-1984.

—Ley Aprobatoria del Convenio Constitutivo del Fondo Común para los Productos Básicos. *G.O.* Nº 3.322 Extraordinario de 18-1-1984.

—Ley Aprobatoria de las Resoluciones A-358 (IX) del 14 de noviembre de 1975; A-371 (X) del 9 de noviembre de 1977; A-400 (X) del 17 de noviembre de 1977 y A-450 (XI) del 15 de noviembre de 1979. *G.O.* Nº 3.323 Extraordinario de 18-1-1984.

—Ley Aprobatoria del Convenio Internacional del Cacao, 1980. *G.O.* Nº 3.324 Extraordinario de 18-1-1984.

—Resolución Nº PE-TA-2 del Ministerio de Relaciones Exteriores de 7-2-1984 mediante la cual se dispone la publicación del Convenio Básico de Cooperación Cultural entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte. *G.O.* Nº 32.928 de 28-2-1984.

—Resolución N° PE-TA-3 del Ministerio de Relaciones Exteriores de 21-2-1984 mediante el cual se suscribe un Acuerdo Marco de Cooperación Económica entre la Comisión del Acuerdo de Cartagena y la República de Panamá. *G.O.* N° 32.931 de 2-3-1984.

2. *Política de Relaciones Interiores*

A. *Seguridad y Defensa*

—Decreto N° 2.410 de 23-12-1984 mediante el cual se efectúa el llamamiento y alistamiento del contingente anual ordinario requerido por las Fuerzas Armadas Nacionales para el año 1984. *G.O.* N° 32.896 de 13-1-1984.

B. *Régimen Electoral*

a. *Elecciones Nacionales*

—Resolución s/n del Consejo Supremo Electoral de 11-1-1983 mediante la cual se dispone que los resultados electorales del 4 de diciembre de 1983, en cuanto a votos pequeños para elegir representantes del Congreso de la República, Asambleas Legislativas, discriminados para cada una de las circunscripciones electorales son expresados en la forma que en ésta se señalan. *G.O.* N° 32.896 de 13-1-1984.

—Resolución s/n del Consejo Supremo Electoral de 16-1-1984 mediante la cual se proclaman como Senadores y Diputados adicionales al Congreso, para el período constitucional 1984-1989, a los ciudadanos que en ella se mencionan. *G.O.* N° 32.899 de 18-1-1984.

b. *Elecciones Municipales*

—Resolución s/n del Consejo Supremo Electoral de 13-2-1984 mediante la cual se fija el día domingo 27 de mayo del corriente año, para las elecciones de Miembros de los Concejos Municipales en todo el territorio nacional. *G.O.* N° 32.920 de 16-2-1984.

—Resolución s/n del Consejo Supremo Electoral de 13-2-1984 mediante la cual se acuerda que los ciudadanos, que deseen formar grupos de electores con el propósito de participar en las próximas elecciones municipales, deberán introducir ante el Consejo Supremo Electoral, solicitud de la denominación provisional a ser utilizada durante el proceso. *G.O.* N° 32.920 de 16-2-1984.

—Resolución s/n del Consejo Supremo Electoral mediante la cual se dictan las Normas sobre Propaganda y Campaña Electoral para las Elecciones Municipales de 1984. *G.O.* N° 32.934 de 9-3-1984.

—Resolución s/n del Consejo Supremo Electoral del 12-3-1984 mediante la cual se determina que el lapso de la campaña electoral para las Elecciones Municipales, comenzará y concluirá en las fechas que en ella se indican. *G.O.* N° 32.943 de 22-3-1984.

c. *Organismos Electorales*

—Resolución s/n del Consejo Supremo Electoral de 27-2-1984 mediante la cual se constituyen en las capitales de los Municipios que en ella se mencionan, las Juntas Electorales Distritales. *G.O.* N° 32.933 de 8-3-1984.

d. *Registro Electoral Permanente*

—Resolución s/n del Consejo Supremo Electoral de 19-3-1984 mediante la cual se decide que los miembros de las Fuerzas Armadas Nacionales que habrán de cesar en el servicio activo entre el 1º de abril y el 10 de abril de este mismo año, podrán inscribirse en el Registro Electoral Permanente. *G.O.* Nº 32.943 de 22-3-1984.

3. *Justicia*

A. *Legislación Civil: menores*

—Decreto Nº 2.405 mediante el cual se dicta el Reglamento de la Ley Tutelar de Menores. *G.O.* Nº 3.320 Extraordinario de 12-1-1984.

B. *Organización Judicial*

—Resolución Nº 359 del Consejo de la Judicatura de 28-12-1983, mediante la cual se dispone que serán días no hábiles para los tribunales Ordinarios y Especiales, exceptuando los Militares, los que en ella se señalan. *G.O.* Nº 32.896 de 13-1-1984.

—Resolución Nº 361 del Consejo de la Judicatura de 2-1-1984 mediante la cual se establece el calendario de guardias para los Tribunales Instructores con jurisdicción en el Departamento Libertador de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda para el año 1984. *G.O.* Nº 32.946 de 27-3-1984.

—Resolución s/n del Consejo de la Judicatura mediante la cual se publica el Aviso Oficial participando a los jueces de la República, el plazo para optar, mediante concurso, a los cargos que en él se indican. *G.O.* Nº 32.913 de 7-2-1984.

—Resolución Nº 28 de la Fiscalía General de la República de 12-1-1984, se dispone que a los efectos establecidos en el artículo 46 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, se considera como área sub-urbana de la ciudad de Caracas, el Departamento Vargas del Distrito Federal y los Distritos Sucre y Guaicaipuro del Estado Miranda. *G.O.* Nº 32.905 de 26-1-1984.

V. **DESARROLLO ECONOMICO**

1. *Régimen Impositivo: arancel de aduanas*

—Resolución Nº 2.019, del Ministerio de Hacienda de 29-12-1983, mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas dictado mediante Decreto Nº 1.384, en lo relativo a las siguientes mercancías: tintes para el cabello, depilatorios, perfumes, cremas de afeitar, sustancias para fijar el cabello, aguas destiladas aromáticas y soluciones acuosas de aceites esenciales, incluso medicinales; textiles metalizados, de seda, lana o pelos finos, fibras artificiales; cierres y monturas-cierre. *G.O.* Nº 32.887 de 2-1-1984.

—Resolución Nº 2.020 del Ministerio de Hacienda de 29-12-1983 mediante la cual se suspende hasta el 31 de diciembre de 1984 la aplicación de la tarifa de importación de los cementos y otros productos de obturación dental; postes electroconductores, crema ultrasono conductora, colector de material plástico de ostomía, papel para empaquetadura, conjunto de loperomía de papel, de "tela sin tejer", mangueras textiles para incendios, aparatos de esterilización médico-quirúrgicos, incinerador patológico, máquinas para cortar embutidos; máquina y aparatos para encuadernar,

máquina para cortar alambre metálico, sierras, taladradoras, fijadora para carpintería, hornos, soldadores, resistencia para la industria metalúrgica y cerámica, equipo e instrumental dental, artículos y aparatos para uso médico, veterinario, artículos deportivos. *G.O.* N° 32.888 de 3-1-1984. *G.O.* N° 32.896 de 13-1-1984. (Reimpresión por error de copia).

—Resolución N° 55 del Ministerio de Hacienda de 31-1-1984, mediante la cual se determina que el Régimen Legal 1 que afecta a los ítemes arancelarios del Capítulo 64 del Arancel de Aduana, publicado mediante Decreto N° 1.384 del 15 de enero de 1982, no se aplicará a los modelos o prototipos de calzado. *G.O.* N° 32.908 de 31-1-1984.

—Resolución N° 132 del Ministerio de Hacienda de 13-3-1984, mediante la cual se modifica el Arancel de Aduanas, dictado mediante Decreto N° 1.384 del 15 de enero de 1982, en la forma que en ella se especifica. *G.O.* N° 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

2. Régimen de las Finanzas

A. Régimen de la moneda y del control de cambio

a. Decretos y resoluciones cambiarias

—Decreto N° 42 de 24-2-1984 mediante el cual se autoriza al Ministro de Hacienda para acordar con el Banco Central de Venezuela limitaciones y restricciones a la libre convertibilidad de la moneda nacional, estableciendo un tipo de cambio preferencial para los siguientes rubros: importación de alimentos y medicinas, pago de intereses de la deuda privada externa, pago de los intereses de la deuda externa, amortización de la deuda externa, remesas a estudiantes que se encuentren realizando estudios en el exterior. *G.O.* N° 32.926 de 24-2-1984.

—Decreto N° 68 de 27-3-1984 mediante el cual se autoriza al Ministro de Hacienda para que acuerde con el Banco Central de Venezuela, limitaciones y restricciones de la libre convertibilidad de la moneda nacional, estableciéndose un mismo tipo de cambio para los siguientes rubros: importación de alimentos y medicinas, pago de los intereses de la deuda privada externa, pago de los intereses de la deuda externa contraída por los Institutos Autónomos y las Empresas del Estado, amortización de la deuda externa, remesas a estudiantes que se encuentren realizando estudios en el exterior. Se deroga el Decreto N° 42 de 24-2-1984. *G.O.* N° 32.947 de 28-3-1984.

—Decreto N° 43 de 24-2-1984 mediante el cual se autoriza al Ministerio de Hacienda para acordar con el Banco Central de Venezuela los términos, condiciones y modalidades conforme a los cuales ese Instituto celebrará con los deudores que registren su deuda privada externa los contratos de compraventa de divisas necesarios para la amortización del capital adeudado al tipo de cambio que se determine en el convenio o acuerdo correspondiente, en conformidad con el Decreto N° 1.930 de 26-3-1983. *G.O.* N° 32.926 de 24-2-1984.

—Decreto N° 44 de 24-2-1984 mediante el cual se reforman los artículos 1° y 7° del Decreto N° 1.930 de 26-3-1983 en el cual se establecen los criterios sobre lo que debe entenderse por deuda pública externa y deuda privada externa. *G.O.* N° 32.926 de 24-2-1984.

—Resolución N° 20 del Ministerio de Hacienda de 19-1-1984 mediante la cual se dispone que el interés estipulado no podrá exceder del tipo preferencial que en

ella se establece en las operaciones de financiamiento que se realicen de acuerdo a lo previsto en el Decreto Nº 1.540 sobre el Régimen de Estímulos a la Construcción de Viviendas, Locales y Edificaciones Educativas, Asistenciales y Turísticas. *G.O.* Nº 32.901 de 20-1-1984.

—Resolución Nº 96 del Ministerio de Hacienda de 14-2-1984 mediante la cual se dispone que los estudiantes inscritos en el Registro de Estudiantes Venezolanos en el Exterior para el 30 de septiembre de 1983, que no hubiesen podido presentar su Visa de Estudiante o la Certificación de Estudio, exigida en el artículo 30 del citado Decreto, tendrán plazo para presentarla hasta el 30 de marzo de 1984. *G.O.* Nº 32.919 de 15-2-1984.

—Resolución Nº 26 del Ministerio de Hacienda de 25-2-1984 mediante la cual se modifica la resolución Nº 1.908 del 11-10-1983 a la autorización de los contratistas de la C.A. Metro de Caracas para adquirir divisas destinadas a la cancelación de sus deudas financieras en el exterior. *G.O.* Nº 32.922 de 20-2-1984.

—Resolución Nº 84-01-02 del Banco Central de Venezuela de 31-1-1984 mediante la cual se dispone que, en relación con las operaciones canalizadas a través de los Convenios de Pagos y Créditos Recíprocos, con los bancos centrales de los países miembros de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), República Dominicana y Jamaica, que hubiesen sido cargados al Banco Central de Venezuela por dichos bancos centrales, con posterioridad al 18 de febrero de 1983, se aplicarán las reglas cambiarias que en ella se especifican. *G.O.* Nº 32.924 de 22-2-1984.

b. *Convenios Cambiarios*

—Convenio Cambiario Nº 1 de 24-2-1984 celebrado entre el Ejecutivo Nacional y el Banco Central de Venezuela, mediante el cual se establece: el régimen de venta obligatoria de divisas al Banco Central de Venezuela por parte de las personas jurídicas que integran el sector público, salvo las empresas públicas sometidas a la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito; los diversos tipos de cambio preferencial; el régimen del mercado libre de divisas; la utilidad cambiaria del Banco Central de Venezuela, las reservas y la disponibilidad del Ejecutivo Nacional. Quedan sustituidos los Convenios de fecha 7-5-1983, modificado el 14-12-1983 y el de fecha 28-6-1983. *G.O.* Nº 32.926 de 24-2-1984.

—Convenio Cambiario Nº 1 de 29-2-1984 celebrado entre el Ejecutivo Nacional y el Banco Central de Venezuela, mediante el cual se establece el régimen de venta obligatoria de divisas al Banco Central de Venezuela, por parte de las personas jurídicas que integran el sector público, comprende también las transferencias de las operadoras petroleras a Petróleos de Venezuela S.A., se regula además las operaciones de los fondos en divisas colocadas en el exterior; se establecen tipos de cambio diferencial para importaciones, pago de intereses de la deuda privada externa, amortización de la deuda, estableciéndose los mecanismos operativos del Convenio. Queda sustituido el Convenio Cambiario Nº 1 de fecha 24-2-1984. *G.O.* Nº 32.949 de 30-3-1984.

—Convenio Cambiario Nº 2 de 24-2-1984 celebrado entre el Ejecutivo Nacional y el Banco Central de Venezuela, mediante el cual se establecen las condiciones que regirán los contratos de compra-venta de divisas que celebren con dicho Instituto las empresas que hayan contraído deuda privada externa, previa presentación de la prueba de que las mismas han sido registradas. *G.O.* Nº 32.926 de 24-2-1984.

c. *Administración del Régimen de Cambios Diferenciales*

—Decreto N° 61 de 20-3-1984 mediante el cual se crea una Comisión que tendrá a su cargo autorizar el registro de la deuda privada externa. *G.O.* N° 32.942 de 21-3-1984.

—Resolución N° 130 del Ministerio de Hacienda de 7-3-1984 mediante la cual se amplía el lapso de caducidad de las conformidades de importación hasta 180 días a partir del 12-3-1984; en conformidad con el Decreto 1.988 de 7-5-1983 mediante el cual se establece que para adquirir divisas a los tipos de cambio preferencial, destinadas al pago de las importaciones de las mercancías contenidas en las listas elaboradas por el Ministerio de Hacienda, el importador deberá obtener la "Conformidad de Importación", expedida por la Oficina del Régimen de Cambios Diferenciales (RECADI). *G.O.* N° 32.935 de 12-2-1984. *G.O.* N° 32.942 de 21-3-1984. (Reimpresión por error de copia).

B. *Regulación de Operaciones Bancarias y Crediticias*

a. *Regulación de tasas de interés y comisiones*

—Resolución N° 84-02-01 del Banco Central de Venezuela de 24-2-1984 mediante la cual se fija en 11% la tasa de interés anual a cobrar por el Banco Central de Venezuela en sus operaciones de descuento, redescuento y anticipo, con las excepciones en ésta indicadas. *G.O.* N° 3.355 Extraordinario de 24-2-1984.

—Resolución N° 84-02-02 del Banco Central de Venezuela de 24-2-1984 mediante la cual se fija en 14,5% la tasa anual máxima de interés o de descuento que podrán cobrar los bancos comerciales y otros institutos de crédito por los créditos que otorguen, con las excepciones en esta indicadas. *G.O.* N° 3.355 Extraordinario de 24-2-1984.

—Resolución N° 84-02-03 del Banco Central de Venezuela de 24-2-1984 mediante la cual se fijan las condiciones que regirán para la fijación de las tasas de interés ajustables que cobrarán los Bancos Hipotecarios. *G.O.* N° 3.355 Extraordinario de 24-2-1984.

—Resolución N° 84-02-04 del Banco Central de Venezuela de 24-2-1984 mediante la cual se fija la tasa máxima de interés ajustable periódicamente que podrán cobrar los Bancos Hipotecarios de conformidad con lo previsto en la Resolución 84-02-03 en 16% anual, salvo los casos espresamente exceptuados. *G.O.* N° 3.355 Extraordinario de 24-2-1984.

—Resolución N° 84-02-05 del Banco Central de Venezuela de 24-2-1984 mediante la cual se fijan las condiciones que regirán para la fijación de las tasas de interés ajustables que cobrarán las Sociedades Financieras. *G.O.* N° 3.355 Extraordinario de 24-2-1984.

—Resolución N° 84-02-06 del Banco Central de Venezuela de 24-2-1984 mediante la cual se fija en 23% la tasa máxima de interés anual que podrán cobrar las Sociedades financieras por los créditos que otorguen bajo el régimen de intereses fijos o de intereses ajustables, salvo los casos espresamente exceptuados. *G.O.* N° 3.355 Extraordinario de 24-2-1984.

—Resolución N° 84-03-01 del Banco Central de Venezuela de 27-3-1984 mediante la cual se dispone que los créditos otorgados por bancos comerciales con anterio-

ridad al 28 de febrero de 1983, en relación con los cuales se hubiesen pactado intereses ajustables periódicamente, estarán sujetos a lo previsto en la Resolución del Banco Central de Venezuela Nº 84-02-02 de fecha 24 de febrero de 1984, en lo atinente a la tasa máxima de interés de descuento aplicable. *G.O.* Nº 32.947 de 28-3-1984.

b. *Regulación del encaje legal*

—Resolución Nº 84-03-02 del Banco Central de Venezuela de 27-3-1984 mediante la cual se dispone que los bancos comerciales deberán mantener un encaje adicional equivalente al 100% de todo exceso de reservas sobre la suma del encaje legal y otros encajes especiales previamente establecidos, siempre que dicho exceso sea superior al 4% de los depósitos totales en moneda nacional del respectivo banco comercial. *G.O.* Nº 32.947 de 28-3-1984.

c. *Regulaciones crediticias*

—Decreto Nº 59 de 20-3-1984 mediante el cual los bancos comerciales deberán destinar al financiamiento del sector agrícola no menos del 22,5% de sus colocaciones, para operaciones de producción, de adquisición de materia prima agropecuaria, operaciones complementarias, operaciones de procesamiento o transformación primaria de bienes agrícolas. *G.O.* Nº 32.942 de 21-3-1984.

3. *Régimen del Comercio Interno: fijación de precios máximos de venta al público*

—Resoluciones Nº 4.515, 4.516, 4.517 del Ministerio de Fomento de 13-12-1983, mediante las cuales se fijan en todo el territorio nacional los precios máximos de venta al público para las especialidades farmacéuticas que en ellos se mencionan. *G.O.* Nº 3.305 Extraordinario 3-1-1984.

—Resolución Nº 383 del Ministerio de Fomento de 25-1-1984 mediante la cual se fijan en todo el territorio nacional los precios máximos de venta al público de los servicios prestados por los autolavados para los tipos de vehículos que en ella se indican. *G.O.* Nº 32.906 de 27-1-1984.

—Resolución Nº 1.225 del Ministerio de Fomento de 20-3-1984 mediante la cual se fijan para el Distrito Federal y el Distrito Sucre del Estado Miranda, los precios máximos de venta al público de los servicios prestados por los autolavados para los tipos de vehículos que en ella se especifican. Se deroga la Resolución Nº 383 de 25-1-1984, publicada en *G.O.* Nº 32.906 de 27-1-1984. *G.O.* Nº 32.942 de 21-3-1984.

—Decreto Nº 63, de 20-3-1984, mediante el cual se fijan en todo el territorio nacional, las categorías y precios mínimos en beneficio de los productores, para la carne de res en canal fría, así como para los cueros y despojos a nivel de frigoríficos o mataderos industriales autorizados. *G.O.* Nº 32.944 de 23-3-1984.

—Resolución Conjunta Nº 1.312 y 140-B, de los Ministerios de Fomento y de Agricultura y Cría de 26-3-1984 mediante la cual se fijan en todo el territorio nacional, los precios máximos de venta al público para las carnes, cortes y trastes procedentes de animales de las Categorías A, B y C, de la manera que en ella se señala. *G.O.* Nº 32.945 de 26-3-1984.

—Resolución del Ministerio de Fomento mediante la cual se fijan en todo el territorio nacional los precios máximos de venta al público para las especialidades farmacéuticas, que en ella se especifica. *G.O.* N° 3.370 Extraordinario de 28-3-1984.

—Resolución N° 1.320 del Ministerio de Fomento de 27-3-1984, mediante la cual se fijan en todo el territorio nacional los precios máximos de venta del pescado. *G.O.* N° 32.947 de 28-3-1984.

4. Régimen de Comercio Exterior

A. Operaciones de importación y exportación de monedas de curso legal

—Resolución N° 84-01-01 del Banco Central de Venezuela de 10-1-1984 mediante la cual se dispone que las operaciones de importación y exportación de monedas de oro, plata o cualquier otro metal, de curso legal en Venezuela o en el extranjero, estarán sometidas a la amortización previa del Banco Central de Venezuela. *G.O.* N° 32.901 de 20-1-1984.

B. Exportación

—Resolución conjunta N° 52 y 819 de los Ministerios de Hacienda y de Energía y Minas, de 30-12-1983 mediante la cual se establecen los valores F.O.B., puerto venezolano de embarque, por unidad de hierro natural contenida en la tonelada métrica, incluido en el peaje por la vía fluvial del Orinoco, para los tipos de mineral exportado entre el 1° de enero de 1983 y 31 de diciembre de 1984. *G.O.* N° 32.908 de 31-1-1984.

—Resolución conjunta N° 58 y 638 de los Ministerios de Hacienda y Fomento de 31-1-1984, mediante la cual se someten al requisito de licencia Previa de Exportación para polietilenos en la forma señalada, bajo código arancelario 39.02.01.99. *G.O.* N° 32.909 de 1-2-1984.

—Resolución Conjunta N° 167 y 1.313, de los Ministerios de Hacienda y Fomento de 26-3-1984 mediante la cual se someten al requisito de Licencia Previa de Exportación los productos que en ella se señalan. *G.O.* N° 32.947 de 28-3-1984.

C. Importación de bienes para fines culturales, diplomáticos o benéficos

—Resolución N° 12 del Ministerio de Hacienda de 11-1-1984 mediante la cual se establece que los Regímenes Legales 1, 2 y 4 no se aplicarán a los bienes introducidos al país bajo el régimen de admisión temporal para ser reexpedidos en el mismo estado en que entraron, cuando vayan a destinarse a actividades culturales, exposiciones, ferias, congresos o eventos similares de carácter nacional o internacional, ni a los bienes importados por las representaciones diplomáticas, y por las instituciones públicas o privadas sin fines de lucro legalmente constituidas en el país que vayan a ser utilizados en eventos de carácter benéfico. Se deroga la Resolución N° 1.707 de 19-5-1983. *G.O.* N° 32.984 de 11-1-1984.

D. Régimen cambiario de las importaciones

—Resolución N° 16 del Ministerio de Hacienda de 18-1-1984, mediante la cual se dispone que se consideran importaciones a los efectos de la cláusula novena del Convenio Cambiario celebrado el día 7 de mayo de 1983, las prestaciones de servicios esenciales para el Ejecutivo Nacional contratados por éste con empresas nacionales, en cuyos contratos se establecía la necesidad o conveniencia de que la

empresa prestataria del servicio, contratara a su vez con empresas extranjeras determinados servicios. *G.O.* Nº 32.899 de 18-1-1984.

—Resolución Nº 22 del Ministerio de Hacienda de 19-1-1984 mediante la cual se determina que en el caso de los distribuidores y exhibidores de películas legalmente establecidos en el país, se considerarán importaciones a los efectos previstos por la Cláusula Novena del Convenio Cambiario celebrado el día 7 de mayo de 1983, los bienes y servicios que en ella se especifican. *G.O.* Nº 32.901 de 20-1-1984.

—Resolución Nº 44 del Ministerio de Hacienda de 31-1-1984, mediante la cual se dispone que se considerarán importaciones a los efectos de la Cláusula Novena del Convenio Cambiario celebrado el día 7 de mayo de 1983, los servicios que representan los proyectos auspiciados por el Ministerio de Desarrollo de la Inteligencia, contratados por instituciones culturales o educacionales venezolanos con instituciones extranjeras y destinadas al mejoramiento de los elementos de desarrollo de la inteligencia. *G.O.* Nº 32.908 de 31-1-1984.

—Resolución Nº 105 del Ministerio de Hacienda de 24-2-1984 mediante el cual se dispone que la importación de las mercancías cuyos códigos y descripción arancelarias se indican, se regirá por el tipo de cambio preferencial a que se refieren el artículo 2º del Decreto Nº 42 de 24-2-1984 y la Cláusula Octava del Convenio Cambiario Nº 1 celebrado entre el Ejecutivo Nacional y el Banco Central de Venezuela, los cuales establecen un tipo de cambio preferencial para la importación de alimentos y medicinas que a continuación se especifican: productos avícolas, granos varios y derivados, leche y derivados, productos de origen vegetal del tipo de los que se utilizan en la alimentación de animales, productos químicos, ácidos, óxidos, sales, fosfatos, carbonatos, sulfatos, compuestos y derivados, provitaminas y vitaminas, hormonas naturales o reproducidas por síntesis, otros esteroides; extractos de glándulas o de otros órganos o de sus secreciones, sueros y vacunas, productos médico-quirúrgicos y antibióticos, alcoholes, etc. *G.O.* Nº 32.926 de 24-2-1984.

—Resolución Nº 106 del Ministerio de Hacienda de 24-2-1984 mediante la cual se dispone que la importación de las mercancías cuyos códigos y descripción arancelarias se indican, se regirá por el tipo de cambio preferencial a que se refiere el artículo 2º del Decreto Nº 42 de 24-2-1984 y la Cláusula Octava del Convenio Cambiario Nº 1, celebrado entre el Ejecutivo Nacional y el Banco Central para la importación de alimentos y medicinas que a continuación se especifican: suero de leche, sustancias animales utilizadas para la preparación de productos opterápicos o farmacéuticos, frutas, goma laca, variedades, aceites y derivados, ceras naturales y sus derivados, azúcares y melazas caramelizadas, preparados para la alimentación infantil, levaduras, polvos para la fabricación de dulces y similares, concentrados para la elaboración de bebidas, pulpas y bagazos, otros desperdicios de la industria azucarera, heces de la cervecería y destilería, residuos de la industria del almidón y residuos, compuestos químicos para la industria, puros y procesados, alcoholes para la industria y sus derivados, productos farmacéuticos, medicinas, otros compuestos y sustancias de la industria farmacéutica. *G.O.* Nº 32.926 de 24-2-1984.

—Resolución Nº 65 del Ministerio de Hacienda de 30-1-1984 mediante la cual se dispone que en el caso de la empresa Petroquímica de Venezuela, S.A. (PEQUIVEN S.A.), se considerarán importaciones a los efectos previstos por la Cláusula 9 del Convenio Cambiario celebrado el día 7 de mayo de 1983, los servicios de asistencia técnica o de Tecnología que dicha empresa deba contratar en el exterior o en moneda extranjera. *G.O.* Nº 32.909 de 1-2-1984.

5. Régimen de Energía y Minas

A. Areas de acción de las empresas petroleras

—Resolución N° 735 del Ministerio de Energía y Minas, de 13-12-1983 mediante la cual se dispone que MARAVEN S.A., ejercerá sus actividades en la nueva área geográfica, constante de 352.984,33 hectáreas comprendida dentro de la Faja Petrolífera del Orinoco y ubicada en los Distritos Monagas y Miranda del Estado Anzoátegui. *G.O.* N° 3.328 Extraordinario de 19-1-1984

—Resolución s/n del Ministerio de Energía y Minas mediante la cual se dispone que Corpoven S.A., ejercerá sus actividades en las áreas geográficas que en ella se determinan. *G.O.* N° 3.363 Extraordinario de 23-3-1984.

B. Precios de venta de derivados del petróleo

—Resolución Conjunta N° 1.176 y 126 de los Ministerios de Fomento y de Energía y Minas, de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los precios de venta del Gas natural. *G.O.* N° 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución N° 127 del Ministerio de Energía y Minas, de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los precios de venta al público de las gasolinas de motor. *G.O.* N° 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución N° 128 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los precios de venta del combustible turbokerosene y de los combustibles de aviación. *G.O.* N° 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución N° 129 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los precios de venta del kerosene. *G.O.* N° 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución N° 130 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los precios de venta del combustible diesel. *G.O.* N° 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución N° 131 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los precios de venta del combustible pesado. *G.O.* N° 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución N° 132 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los precios de venta de la gasolina blanca. *G.O.* N° 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución N° 133 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los precios de venta de los aceites lubricantes y fluidos para sistema hidráulicos. *G.O.* N° 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución N° 134 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los precios de venta de ligas para sistemas de frenos. *G.O.* N° 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución N° 135 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los precios de venta de las grasas lubricantes. *G.O.* N° 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución Nº 136 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los precios de venta de los gases licuados de petróleo (GLP). *G.O.* Nº 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución Nº 137 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los fletes para el transporte de las gasolinas de motor. *G.O.* Nº 3.360, Nº 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución Nº 138 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los fletes para el transporte de kerosene. *G.O.* Nº 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución Nº 139 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los fletes para el transporte de combustible diesel. *G.O.* Nº 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución Nº 140 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los fletes para el transporte de combustible pesado. *G.O.* Nº 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución Nº 141 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los fletes para el transporte de los productos envasados: aceite, lubricantes, grasas, ligas para sistemas de frenos y fluidos para sistemas hidráulicos. *G.O.* Nº 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución Nº 142 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se fijan los fletes para el transporte de los gases licuados de petróleo (GLP). *G.O.* Nº 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución Nº 143 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se establece el horario y los turnos para el funcionamiento de las estaciones de servicio y expendios de combustibles. *G.O.* Nº 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución Nº 144 del Ministerio de Energía y Minas de 9-3-1984 mediante la cual se establecen normas para el manejo y expendio de combustibles. *G.O.* Nº 3.360 Extraordinario de 13-3-1984.

—Resolución Nº 27 del Ministerio de Energía y Minas de 20-1-1984 mediante la cual se fija el precio único de venta del gas licuado de petróleo (GLP) inodoro, utilizado como propelente en la fabricación de aerosoles, en la forma que en ella se señala. *G.O.* Nº 32.904 de 25-1-1984.

—Resolución Nº 29 del Ministerio de Energía y Minas de 23-1-1984 por la cual se fijan los precios de venta para los aceites básicos que Lagoven S.A. y Maraven S.A., suministren en las Refinerías de Amuay y Cardón, Estado Falcón. *G.O.* Nº 32.904 de 25-1-1984.

6. Régimen de Desarrollo Agropecuario

—Ley Aprobatoria del Convenio Internacional del Azúcar 1977. *G.O.* Nº 3.316 Extraordinario de 12-1-1984.

—Ley Aprobatoria de los Estatutos del Grupo de Países Latinoamericanos y del Caribe Exportadores de Azúcar (GEPLACEA). *G.O.* Nº 3.318 Extraordinario de 12-1-1984.

—Resolución Nº 411 del Ministerio de Agricultura y Cría de 25-11-1983 por la cual se dispone que la exportación de animales queda sujeta a las Normas que en ella se señalan. *G.O.* Nº 32.894 de 11-1-1984.

—Resolución Conjunta N° 1.251 y DM-141 de los Ministerios de Fomento y de Agricultura y Cría de 21-3-1984 mediante la cual se dispone que las empresas agroindustriales deberán presentar al Ministerio de Agricultura y Cría en la oportunidad que éste señale, la programación anual de sus necesidades de materia prima, a los efectos de establecer el contingentamiento en proporción a las compras hechas de productos nacionales y el aporte de las empresas al aumento de la oferta nacional. *G.O.* N° 32.942 de 21-3-1984.

VI. DESARROLLO SOCIAL

1. Educación

—Resolución N° 387 del Ministerio de Educación de 22-11-1983 mediante la cual se dicta el Régimen sobre el Programa Nacional de Pasantía. *G.O.* N° 3.305 Extraordinario de 3-1-1984.

—Resolución Conjunta N° 6.495 y 459 de los Ministerios de la Defensa y Ministerio de Educación de 16-11-1983 mediante la cual se aprueba el Plan de Estudios "Capitán Manuel Ríos" de la Escuela de Aviación Militar, Instituto Militar Universitario de la Fuerza Aérea Venezolana. *G.O.* N° 32.889 de 4-1-1984.

—Resolución N° 450 del Ministerio de Educación de 29-12-1984 mediante la cual se dispone que las pruebas de asignaturas pendientes de los alumnos cursantes y no cursantes de educación básica y media diversificada y profesional, se efectuarán en cada año escolar, en la primera quincena anterior al inicio de clases, en la segunda quincena del mes de enero y en la primera quincena del mes de mayo. *G.O.* N° 32.890 de 5-1-1984.

—Resolución N° 435 del Ministerio de Educación de 21-12-1983 mediante la cual se establece con carácter experimental el plan de estudio que será aplicado en los nueve años de Educación Básica. *G.O.* N° 32.891 de 6-1-1984.

—Resolución N° 375 del Ministerio de Educación de 17-11-1983, mediante la cual se dicta el Régimen sobre Créditos Educativos. *G.O.* N° 32.893 de 10-1-1984.

—Resolución N° 376 del Ministerio de Educación de 17-11-1983 mediante la cual se dictan las Normas Complementarias para el Régimen sobre Créditos Educativos. *G.O.* N° 32.893 de 10-1-1984.

—Resolución N° 28 del Ministerio de 12-1-1984 mediante la cual se dictan las Normas para la Acreditación de los Estudios de Teología. *G.O.* N° 32.897 de 16-1-1984.

2. Salud

—Decreto N° 45 de 28-2-1984 mediante el cual se dicta la reforma del Decreto N° 21, de fecha 26 de marzo de 1974 mediante el cual se dispone que los propietarios, inquilinos, ocupantes, o cualquier persona natural o jurídica que tenga bajo su responsabilidad la administración o explotación de establecimientos destinados a prestar servicio al público, están en la obligación de dotarlos de ambientes reservados para hombres y mujeres. *G.O.* N° 32.938 de 15-3-1984.

3. *Relaciones Laborales*

A. *Normas Internacionales*

—Ley Aprobatoria del Convenio Nº 155 y de la Recomendación Nº 164 sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores y Medio Ambiente de Trabajo. *G.O.* Nº 3.312 Extraordinario de 10-1-1984.

—Ley Aprobatoria del Convenio Nº 156 de la O.I.T. y de la Recomendación Nº 165 sobre la igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras: trabajadores con responsabilidades familiares. *G.O.* Nº 3.309 Extraordinario de 3-1-1984.

—Ley Aprobatoria del Convenio Nº 142 de la O.I.T. sobre la Orientación Profesional y la Formación Profesional en el Desarrollo de los Recursos Humanos. *G.O.* Nº 3.321 Extraordinario de 18-1-1984.

—Ley Aprobatoria del Convenio Nº 138 de la O.I.T. sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo. *G.O.* Nº 3.326 Extraordinario de 18-1-1984.

B. *Registro de Contadores Públicos*

—Resolución s/n del Ministerio de Hacienda de 11-10-1983 mediante la cual se publican los Requisitos para solicitar la inscripción en el Registro de Contadores Públicos en el Ejercicio Independiente de la Profesión. *G.O.* Nº 3.310 Extraordinario 9-1-1984.

VII. DESARROLLO FISICO Y ORDENACION DEL TERRITORIO

1. *Urbanismo y Vivienda*

A. *Urbanismo y Construcciones*

—Resolución Nº 241 del Ministerio de Desarrollo Urbano de 19-1-1984 mediante la cual se dispone que se tenga como oficial la edición de las "Normas para la Aplicación de Estándares Urbanísticos", elaborados por la Dirección General Sectorial de Desarrollo Urbanístico de este Ministerio. *G.O.* Nº 32.901 de 20-1-1984.

—Resolución Conjunta Nº 566 y 221 de los Ministerios del Ambiente y los Recursos Naturales Renovables y Ministerio del Desarrollo Urbano mediante la cual se dictan las Normas para movimiento de tierra y de Conservación Ambiental con fines Urbanísticos. *G.O.* Nº 32.887 de 2-1-1984.

—Resolución conjunta Nº 28 y 242 de los Ministerios de Energía y Minas y del Desarrollo Urbano de 20-1-1984 mediante la cual se dictan las Normas para la Construcción de Establecimientos Mini-Expendios, destinados a la venta de productos derivados de hidrocarburos. *G.O.* Nº 3.362 Extraordinario de 16-3-1984.

B. *Desarrollo Habitacional*

—Decreto Nº 69 de 27-3-1984 mediante el cual se dicta en Régimen de Estímulos para la fluidez del mercado habitacional. *G.O.* Nº 32.948 de 29-3-1984.

2. *Reforma y Desarrollo Rural*

—Ley Aprobatoria del Acuerdo sobre el Establecimiento de un Centro Regional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural de América Latina y el Caribe. *G.O.* N° 3.317 Extraordinario de 12-1-1984.

—Decreto N° 2.419 de 24-1-1984 mediante el cual se crea con carácter ad-honorem, la Comisión contra la “Sigatoka Negra” del banano y plátano. *G.O.* N° 32.903 de 24-1-1984.

3. *Régimen de Protección del Ambiente y de los Recursos Naturales*

—Ley Aprobatoria de la Convención Internacional para la Regulación de la Pesca de las ballenas 1946. *G.O.* N° 3.327 Extraordinario de 18-1-1984.

—Resolución N° 568 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables de 2-12-1983 mediante la cual se modifica la Resolución dada por este Ministerio bajo el N° 506 en fecha 12 de mayo de 1983, mediante la cual se regula lo referente a la ejecución de las actividades de investigación inherentes a los Planes de Ordenación y Manejo Forestal, así como el contenido de los programas de investigaciones, en la forma que en ella se señala. *G.O.* N° 32.889 de 4-1-1984.

4. *Régimen de Transporte y Tránsito Aéreo*

—Ley Aprobatoria de la Resolución A4-1 y A4-3 que enmiendan el Estatuto de la Comisión Latinoamericana de Asociación Civil. *G.O.* N° 3.308 Extraordinario de 3-1-1984.

—Resolución N° 13 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de 18-1-1984 mediante la cual se procede a racionalizar el régimen tarifario del transporte aéreo de pasajeros para las líneas regulares de servicio doméstico. *G.O.* N° 32.906 de 27-1-1984.

—Resolución N° 23 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de 31-1-1984 mediante la cual se procede a racionalizar el régimen tarifario del transporte aéreo de pasajeros para las líneas regulares de servicio doméstico, a fin de establecer proporcionalidad entre la distancia y la tarifa de las rutas. *G.O.* N° 32.908 de 31-1-1984.

5. *Régimen de Comunicaciones*

—Decreto N° 2.427 mediante el cual se Dicta la Reforma Parcial del Reglamento de Comunicaciones. *G.O.* N° 3.336 Extraordinario de 1-2-1984.

—Decreto N° 12 de 7-2-1984 mediante el cual extiende por sesenta días, el plazo para la entrada en vigencia del Reglamento sobre Radiodifusión Sonora de Frecuencia Modulada. *G.O.* N° 32.916 de 10-2-1984.

—Resolución N° 5 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de 11-1-1984 mediante la cual se le concede al Cuerpo de Rescate de Emergencia (C.R.E.), auxiliar del Cuerpo de Bomberos del Estado Miranda, la exoneración total de pago de los impuestos a que se refiere el artículo 15 de la Ley de Telecomunicaciones correspondientes al año fiscal, de cinco estaciones fijas, seis estaciones móviles y diecinueve estaciones portátiles. *G.O.* N° 32.896 de 13-1-1984.

—Resolución N° 22 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones de 30-1-1984 mediante la cual se declara al Radio Club Venezolano entidad de interés nacional, como homenaje al 50° aniversario de su fundación. *G.O.* N° 32.907 de 30-1-1984.

Comentarios Legislativos

LAS NORMAS VENEZOLANAS SOBRE ARRENDAMIENTO FINANCIERO: OPINION SOBRE ASPECTOS RELEVANTES *

José Rafael Bermúdez
y Juan Garrido Rovira
Abogados

1. INTRODUCCION

Las operaciones de "leasing" o arrendamiento financiero se han venido realizando en Venezuela desde finales de la década iniciada en 1960, cuando fueron constituidas las primeras empresas dedicadas a esa actividad. Estas operaciones se hacen con el propósito económico de dar financiamiento, no mediante un simple contrato de mutuo o préstamo de dinero, sino mediante la utilización de un mecanismo legal más complejo: la arrendadora financiera adquiere la propiedad de un bien (por lo general equipos o bienes de capital) que da en arrendamiento por un plazo determinado al usuario, quien se compromete a pagar cánones cuyo monto equivale a la amortización periódica del capital adeudado, más los intereses y otros cargos, que constituyen la ganancia de la arrendadora. Al contratar, el usuario es designado beneficiario de una promesa de venta del bien arrendado, pudiendo ejercer la opción de comprarlo al concluirse el plazo del arrendamiento, mediante el pago de un precio meramente nominal, usualmente resultante de deducirle al valor original del bien su depreciación contable.

La realización de estas operaciones en Venezuela presentaba como obstáculo lo establecido en el único aparte del Artículo 1.579 del Código Civil, que considera como ventas a plazo los arrendamientos de cosas muebles con la obligación de transmitir al arrendatario en cualquier tiempo la propiedad de las cosas arrendadas.

Esta disposición legal, introducida al reformarse nuestro Código Civil en 1942, no existe en otras legislaciones en las cuales el "leasing" fue desarrollado como técnica de financiamiento, luego de haberse iniciado en E.E.U.U. a comienzos de la década iniciada en 1950. Sin embargo, en muchos de estos países se ha llegado, por vía jurisprudencial, a limitar abusos en la venta a crédito de bienes muebles, sosteniéndose que ciertas operaciones de arrendamiento de bienes muebles con la obligación de transmitir la propiedad al arrendatario encubrían ventas a plazos con garantía prendaria que se documentaban como contratos de arrendamiento, con el propósito de burlar la prohibición de pacto comisorio aplicable en muchas legislaciones.

A pesar de tal obstáculo legal, las operaciones de arrendamiento financiero continuaron desarrollándose en Venezuela, y para evitar que fuesen consideradas como ventas a plazo, muchas arrendadoras financieras documentaban sus operaciones separadamente: la promesa de venta del bien no era otorgada a favor del arrendatario, sino a favor de un tercero, el cual, a su vez, era quien otorgaba la promesa de venta a favor del arrendatario. Este tercero beneficiario de la opción de compra era usualmente una empresa relacionada con la arrendadora financiera, y en algunos casos era una persona designada por el arrendatario. Hasta donde podemos conocer,

* Este trabajo desarrolla algunos puntos tratados en una opinión que fue solicitada a los autores por la Asociación de Empresas de Arrendamiento Financiero, con motivo de publicarse el Decreto de la Presidencia de la República, número 1.611, de fecha 7 de septiembre de 1982, contenido de las Normas sobre Arrendamiento Financiero de Bienes.

este mecanismo solamente fue objetado en una ocasión por ante nuestros tribunales, en un caso en el cual la promesa de venta del bien arrendado fue otorgada a favor del arrendatario por una compañía cuyas acciones pertenecían en su totalidad a la empresa de arrendamiento financiero. El Tribunal Superior calificó la negociación como una venta a plazos, sosteniendo que existía cierta identidad entre ambas empresas (la arrendadora y su subsidiaria que otorgó la promesa de venta), lo cual conformaba —según el Tribunal— una similitud del interés económico que envuelve a ambas empresas, lo cual expresaba "...una misma voluntad jurídica". Nuestra Casación desestimó tal razonamiento, sosteniendo, como nos parece lógico, que no podía establecerse una identidad entre ambas empresas, por cuanto ello contravenía lo establecido en el Artículo 201 del Código de Comercio, que dispone que las compañías constituyen personas jurídicas distintas de las de sus socios. (Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, de fecha 19 de noviembre de 1981).

De todas maneras, creemos que el riesgo de que las operaciones de arrendamiento financiero fuesen calificadas como ventas a plazo cesó al reformarse en 1975 la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito (que en lo sucesivo distinguiremos con las siglas LGBOIC). Esta reforma de la LGBOIC tiene fundamental importancia para el arrendamiento financiero en Venezuela, pues, hasta entonces, esta actividad venía desarrollándose totalmente huérfana de legislación especial. En la reforma de 1975 se reconoció por primera vez en nuestra legislación la existencia del arrendamiento financiero, y de empresas especialmente dedicadas a esta actividad. (El Artículo 4 de la LGBOIC estableció: "Las operaciones de carácter financiero que realicen los almacenes generales de depósito regidos por la correspondiente legislación especial, así como las empresas que se dediquen a emitir tarjetas de crédito y a dar bienes en arrendamiento financiero, quedan sometidas a las disposiciones reglamentarias que dicte el Ejecutivo Nacional, oída la opinión del Banco Central de Venezuela, y a la inspección, vigilancia y fiscalización de la Superintendencia de Bancos. Las empresas a que se refiere este artículo deberán obtener autorización del Ejecutivo Nacional, previo informe de la Superintendencia de Bancos, para realizar dichas operaciones").

El legislador de 1975 no definió qué debía entenderse por arrendamiento financiero de bienes. Sin embargo, la utilización de la expresión "arrendamiento financiero" permitía interpretar que se trataba de la técnica de financiamiento que comprendía un arrendamiento de bienes muebles con la obligación de transmitir la propiedad al arrendatario, pues éste era el sentido atribuido a esa expresión en abundante doctrina y legislación de otros países, en los cuales se distingue claramente esta figura de otras modalidades contractuales parecidas, tales como el llamado "renting" o "leasing" operativo, donde también puede haber el propósito de financiar, pero no existe la obligación de transmitir la propiedad al arrendatario.

Como se observa, la LGBOIC permitió la realización de operaciones de arrendamiento financiero por parte de empresas especializadas, dedicadas a esta actividad, sometidas a futura reglamentación por parte del Ejecutivo Nacional; y al control y fiscalización de la Superintendencia de Bancos. Esto, en nuestra opinión, equivalía a permitir que estas empresas sometidas a supervisión gubernamental realizaran arrendamientos de bienes muebles con la obligación de transmitir la propiedad al usuario, sin que se les aplicara la presunción de que eran ventas a plazo, establecida en el Artículo 1.579 del Código Civil.

Creemos que a partir de la reforma de 1975, el interés público protegido por el único aparte del Artículo 1.579 del Código Civil pasó a ser protegido en lo que respecta a las operaciones realizadas por las arrendadoras financieras, por la supervisión gubernamental que se ejerce sobre ellas, con base a lo dispuesto en la LGBOIC y posteriormente, con base a lo dispuesto en las Normas sobre Arrendamiento Fi-

nanciero de Bienes, publicadas en septiembre de 1982. Ahora bien, para conocer el alcance e importancia de los cambios introducidos en estas Normas, creemos necesario examinar el régimen que fue aplicable a las empresas de arrendamiento financiero desde 1975, cuando fue reformada la LGBOIC, hasta el 7 de septiembre de 1982, fecha de promulgación de las Normas sobre Arrendamiento Financiero de Bienes.

2. EL REGIMEN LEGAL DE LAS EMPRESAS DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO DESDE LA REFORMA DE LA LEY GENERAL DE BANCOS Y OTROS INSTITUTOS DE CREDITO EN 1975 HASTA LA PROMULGACION DE LAS NORMAS SOBRE ARRENDAMIENTO FINANCIERO DE BIENES EN SEPTIEMBRE DE 1982

Antes de la reforma de la LGBOIC en 1975, las empresas de arrendamiento financiero venían funcionando sin autorización previa gubernamental; sin supervisión o vigilancia de la Superintendencia de Bancos, y sin que en modo alguno se las considerase como Institutos de Crédito regidos por dicha Ley.

Como antes expusimos, al reformarse la LGBOIC en 1975 aparece por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico una referencia a las empresas de arrendamiento financiero. Esta Ley, como debe recordarse, no tuvo exposición de motivos formal, por cuanto fue promulgada por el Presidente de la República con base a la Ley Orgánica que lo autorizó para dictar Medidas Extraordinarias en Materia Económica y Financiera, en Consejo de Ministros. No obstante no existir tal exposición de motivos formal, en algunas declaraciones de funcionarios del Ejecutivo Nacional en esa época de importantes reformas a nuestro sistema financiero, quedó claro que la introducción del Artículo 4º de la LGBOIC pretendió reconocer la existencia de novedosas actividades financieras especializadas (la emisión de tarjetas de crédito, las actividades financieras de los almacenes generales de depósito y el arrendamiento financiero de bienes muebles), que eran realizadas por empresas *distintas* de los institutos de crédito tradicionalmente regidos por la LGBOIC, respecto a las cuales no era conveniente legislar "in extenso" todavía, sino facultar al Ejecutivo Nacional para que estableciese normas reglamentarias.

Tal como se desprende del texto de los Artículos 4 y 185 de la LGBOIC, en la ley reformada no se introdujeron normas destinadas a *regir* la actividad de estas empresas especializadas. La LGBOIC contiene disposiciones que regulan la actividad de los Institutos de Crédito regidos por dicha ley, vale decir, los Bancos Comerciales e Hipotecarios, las Sociedades Financieras y las Sociedades de Capitalización, en capítulos de la Ley especialmente dedicados a ello. Sin embargo, respecto de las arrendadoras financieras y demás empresas especializadas citadas en el Artículo 4º, no se introdujo régimen alguno, sino que se optó por conceder tres atribuciones al Ejecutivo Nacional: a) para dictar, por vía reglamentaria y oída la opinión del Banco Central de Venezuela, normas aplicables a estas actividades financieras especializadas y relativamente novedosas; b) para que les expidiese autorización previa para funcionar; y c) para que ejerciese inspección, vigilancia y fiscalización sobre estas empresas, mediante la Superintendencia de Bancos.

Cabría preguntarse consecuentemente, si a partir de la reforma de la LGBOIC en 1975, las empresas de arrendamiento financiero podían considerarse como institutos de crédito *regidos* por la LGBOIC, es decir, dentro de la misma categoría de los bancos comerciales e hipotecarios, sociedades financieras, etc.

En nuestra opinión, el texto del ya citado Artículo 4º no contiene disposición alguna que permita sostener que las empresas que realizan las actividades allí descritas (arrendadoras financieras, almacenes generales de depósito y empresas emi-

soras de tarjetas de crédito) sean consideradas como Institutos de Crédito o como empresas sometidas a un régimen establecido en la LGBOIC.

Tampoco encontramos disposición alguna de la LGBOIC que pretendiese asimilar a las empresas de arrendamiento financiero a la categoría de Institutos de Crédito regidos por esa ley. Las arrendadoras obviamente realizan una actividad especializada de carácter financiero, pero no podían considerarse, en nuestra opinión, dentro de la categoría de Bancos o Institutos de Crédito regidos por la LGBOIC. Creemos que sólo eran aplicables a las arrendadoras algunas normas de LGBOIC relativas a la inspección, vigilancia y fiscalización que debe realizar sobre ellas la Superintendencia de Bancos (tales como las establecidas en el Título Tercero de la Ley), por disponerlo así el Artículo 4 de la LGBOIC (que sometía a las arrendadoras a la inspección, vigilancia y fiscalización de las empresas de arrendamiento financiero).

Nuestra consideración (a partir de 1975) de las arrendadoras financieras como empresas *distintas* de los bancos y demás Institutos de Crédito *regidos* por la LGBOIC, puede confirmarse, si recurrimos al argumento tomado de la lógica formal, que permite desvirtuar una proposición mediante la indicación de las consecuencias absurdas que se producirían, en caso de aceptarse tal proposición. Así, a manera de ejemplo, observamos que si se admitiera que las arrendadoras eran Institutos de Crédito regidos por la LGBOIC (desde la reforma de la LGBOIC en 1975 y hasta el 7 de septiembre de 1982, fecha de publicación de las Normas sobre Arrendamiento Financiero de Bienes), se producirían las siguientes consecuencias, obviamente incongruentes: a) se les aplicarían las disposiciones del Título II de la LGBOIC relativas a la promoción y apertura de bancos y otros institutos de créditos, las cuales jamás les fueron aplicadas; b) como Institutos de Crédito, habrían podido recibir depósitos a la vista, a plazo y ahorro, según lo establecido en el Artículo 17 de la Ley. Esto equivaldría a sostener, que las arrendadoras podrían tener numerosas actividades financieras no compatibles con la naturaleza de estas empresas, tales como cuenta-correntistas, ahorristas y adquirientes de certificados de depósito a plazo fijo; y podrían, además, realizar aquellas operaciones conexas con las bancarias, previstas en el Artículo 3 de la Ley, tales como transferir fondos dentro del país, aceptar la custodia de fondos, títulos y objetos de valor, prestar servicios de cajas de seguridad, actuar como fiduciarios y ejecutar mandatos, comisiones y otros encargos de fianza, girar y transferir fondos en escala internacional, comprar y vender divisas, etc. c) tendrían que publicar sus balances mensuales los quince primeros días de cada mes (Artículo 125), lo cual nunca se les exigió; y d) les serían aplicables las disposiciones del Título Décimo Quinto (Artículo 153 y siguientes de la Ley), algunas de las cuales son absolutamente incompatibles con la naturaleza misma de las empresas de arrendamiento financiero, tales como la prohibición establecida del Artículo 160, de adquirir bienes muebles o inmuebles salvo en casos excepcionales, y en caso de que los adquiriesen, la obligación de no conservarlos por más de un año si se trata de bienes muebles o valores (segundo párrafo del Artículo 160).

Por las razones expuestas, concluimos que desde la reforma de la LGBOIC en 1975, hasta el 7 de septiembre de 1982, (fecha de publicación de las Normas sobre Arrendamiento Financiero de Bienes), las empresas de arrendamiento financiero, al igual que los Almacenes Generales de Depósito y las empresas que emiten tarjetas de crédito, no podían ser considerados como Institutos de Crédito regidos por la LGBOIC, y en consecuencia, no les eran aplicables las normas legales o de rango sublegal cuyas disposiciones eran solamente aplicables a los Bancos y otros Institutos de Crédito regidos por la LGBOIC.

Como explicamos, nos parece que la LGBOIC se limitó a introducir una disposición relativa a las empresas de arrendamiento financiero, para reconocer el carácter financiero de sus operaciones, que son relativamente novedosas y especializadas, y esto se hizo con los únicos propósitos señalados en el Artículo 4 de la

LGBOIC: someter la realización de estas actividades a la previa autorización del Ejecutivo Nacional; a la inspección, vigilancia y fiscalización de la Superintendencia de Bancos; y a las normas de rango reglamentario que posteriormente dictase el Ejecutivo Nacional, oída la opinión del Banco Central de Venezuela.

Dentro de ese esquema fue promulgado el Reglamento Parcial Número 4º de la LGBOIC de fecha 8 de julio de 1977, reformado luego el 9 de febrero de 1982, que limitaba a 18 meses el plazo de las operaciones de arrendamiento financiero, salvo en los casos excepcionales allí previstos. *Salvo este reglamento parcial, el Ejecutivo Nacional nunca dictó normas de rango reglamentario destinadas a regir de modo integral las actividades de las empresas arrendadoras.*

Esa fue la situación hasta el día 7 de septiembre de 1982, fecha en que apareció publicado en la Gaceta Oficial Nº 32.554 el Decreto Nº 1.611, del 4 de septiembre de 1982, mediante el cual se promulgaron las Normas sobre Arrendamiento Financiero de Bienes, (que en lo sucesivo distinguiremos con las siglas NSAFB). Estas constituyen el primer conjunto de normas especialmente destinado a regir al arrendamiento financiero venezolano.

Ahora bien, para promulgar las NSAFB, el Ejecutivo Nacional no utilizó la facultad reglamentaria establecida expresamente en el Artículo 4 de la LGBOIC, sino que se valió para ello de atribuciones distintas, según seguidamente pasamos a exponer.

3. EL FUNDAMENTO LEGAL DE LAS NSAFB

El antes citado Decreto Nº 1.611, contenido de las NSAFB, fue dictado con fundamento en el Decreto Nº 674, de 8 de enero de 1962, ratificado por Acuerdo del Congreso de 6 de abril de 1962. Como es sabido, el 23 de enero de 1961 se dictó el Decreto Nº 455, mediante el cual se suspendieron las garantías constitucionales. El 8 de enero de 1962, mediante el Decreto Nº 674, se restituyeron parcialmente dichas garantías, pero no la correspondiente al Artículo 96 de la Constitución, conforme al cual todos pueden dedicarse a la actividad lucrativa de su preferencia sin más limitaciones que las que establezcan las leyes por razones de interés social. El citado Acuerdo del Congreso de 6 de abril de 1962 restableció las garantías constitucionales que no habían sido restablecidas por el mencionado Decreto 674 de 8 de enero de 1962, pero dejó suspendida la garantía relativa a la libertad económica, la cual permanece restringida en Venezuela en la medida en que lo determine el Presidente de la República en Consejo de Ministros.

Es de hacer notar que en Venezuela se ha utilizado de modo permanente, desde 1939, la técnica de la restricción genérica de la garantía económica. Mediante dicha restricción, el Ejecutivo Nacional asume competencias que usualmente corresponden al Congreso. Así ha ocurrido, por ejemplo, en materia de alquileres, abastecimiento, fijación de precios, control de cambios, seguridad y vigilancia, control de calidad, propiedad horizontal e industria cinematográfica.

En virtud de la utilización de la referida técnica jurídica por parte del Ejecutivo Nacional para poner en vigencia las NSAFB, éstas, en nuestra opinión, no son ya simples normas reglamentarias que desarrollan principios legales, sino que son normas con valor, rango y eficacia de ley, reguladoras de las empresas de arrendamiento financiero y de la actividad de éstas.

4. SINTESIS DEL CONTENIDO DE LAS NSAFB

En líneas generales las NSAFB tratan los siguientes aspectos:

4. 1 Definen el ámbito de aplicación de las NSAFB y califican a las arrendadoras financieras como institutos de crédito (Art. 1).

4. 2 Definen la operación de arrendamiento financiero (Art. 2).
4. 3 Facultan a la Superintendencia de Bancos para establecer las condiciones mínimas de los contratos de arrendamiento financiero y la duración de éstos (Art. 3).
4. 4 Establecen los requisitos para la solicitud de autorización de funcionamiento (Art. 4 y 5).
4. 5 Señalan el lapso para utilizar la autorización de funcionamiento (Art. 6).
4. 6 Establecen regulaciones sobre la actividad de arrendamiento financiero y las empresas que la realicen, en los siguientes aspectos: forma de constitución de las empresas (Art. 7); emisión de bonos quirografarios como medio de captación de fondos (Art. 8); límites a sus obligaciones directas y a sus obligaciones contingentes y prohíben recibir depósitos (Art. 9).
4. 7 Permiten el arrendamiento financiero inmobiliario (Art. 10).
4. 8 Exigen la autorización del Ministerio de Hacienda para establecer o cerrar sucursales (Art. 11) y para determinados supuestos que puedan afectar la vida de la empresa (Art. 12).
4. 9 Regulan la participación del capital extranjero (Arts. 14 y 15).
- 4.10 Regulan los traspasos de acciones (Art. 13).
- 4.11 Fijan un plazo de dos años para que las empresas actualmente existentes se ajusten a las Normas (Art. 16).
- 4.12 Contemplan la suspensión o revocación de la autorización de funcionamiento y permiten la intervención de las empresas arrendadoras por parte del Ministerio de Hacienda (Art. 17).
- 4.13 Contemplan la suspensión de operaciones que sean incompatibles con la naturaleza de las arrendadoras (Art. 18).
- 4.14 Excluyen a los arrendamientos financieros de la aplicación de normas de derecho común sobre arrendamientos (Art. 19).
- 4.15 Establecen que la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito será aplicable a las arrendadoras de manera supletoria (Art. 20).

Examinaremos a continuación los aspectos más relevantes que se derivan de las NSAFB.

5. LAS EMPRESAS DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO

5.1 *Cuestiones relativas a su Autorización de Funcionamiento*

Del análisis de las NSAFB se plantean cuestiones relativas al régimen de autorización para el ejercicio de la actividad de arrendamiento financiero; a la vigencia del permiso ya otorgado; a cómo debe entenderse el régimen de las sucursales o agencias ya establecidas y al alcance de las facultades de la Superintendencia de Bancos en estas materias.

La autorización para funcionar que tienen las empresas de arrendamiento financiero constituidas para la fecha de entrada en vigencia de las NSAFB, les fue otorgada por el Ejecutivo Nacional de conformidad con lo establecido en el Artículo 185 de la LGBOIC. Por tanto, esta autorización, conferida en forma reglada por la Administración una vez cumplidos los requisitos a que se refiere el Artículo 185 citado, es por sí suficiente para que dichas empresas puedan considerarse como autorizadas en el ámbito del derecho administrativo para el ejercicio de la actividad de arrendamiento financiero.

Con relación al régimen de establecimiento de sucursales o agencias, consideramos que también resulta aplicable lo anteriormente expuesto y así las sucursales

o agencias abiertas para la fecha de promulgación de las NSAFB deben considerarse autorizadas suficientemente en el ámbito del derecho administrativo.

5.2 *La Calificación de las Empresas de Arrendamiento Financiero como Institutos de Crédito*

El aparte único del Artículo 1 de las NSAFB establece que las empresas que se dediquen a realizar operaciones de arrendamiento financiero se considerarán institutos de crédito. Como se observa, las NSAFB introducen por primera vez una disposición legal que considera a las empresas de arrendamiento como institutos de crédito, lo cual obliga a examinar las consecuencias que se derivan de esta calificación.

En la Sección 2 de este trabajo expusimos las razones que nos permiten concluir que, bajo el régimen anterior a la entrada en vigencia de las NSAFB, las arrendadoras no podían considerarse como institutos de crédito regidos por la LGBOIC. Sin embargo no creemos que de la calificación de institutos de crédito que aparece en las NSAFB pueda derivarse que las arrendadoras son, a partir de la promulgación de las NSAFB, institutos de crédito *regidos por la LGBOIC*.

Creemos que las empresas de arrendamiento financiero *son institutos de crédito regidos por las NSAFB*, que, como expusimos, constituyen un instrumento distinto de la LGBOIC, de rango legal idéntico a ésta, destinado especialmente a regir la actividad de las empresas de arrendamiento financiero.

Nuestra opinión se fundamenta en razones muy similares a las que antes expusimos en la sección 2 de este trabajo: la LGBOIC no contiene un régimen aplicable a las empresas de arrendamiento financiero, sino una disposición legal que concede al Ejecutivo Nacional la facultad de establecer tal régimen por vía reglamentaria; las facultades de conceder autorización previa para funcionar; y de inspeccionarlas y fiscalizarlas, por intermedio de la Superintendencia de Bancos (Art. 4 de la LGBOIC).

De manera incidental, este razonamiento aparece implícitamente en el Decreto de la Presidencia de la República Nº 1.930, de fecha 26 de marzo de 1983, cuyo Artículo 3 define la deuda privada externa del sector financiero, como "...la contraída por las empresas regidas por la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, y además las de arrendamiento financiero, y de los almacenes generales de depósito; así como la contraída por las empresas regidas por la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros". Como se observa, el Decreto coloca a las empresas de arrendamiento financiero en una categoría distinta de las empresas regidas por la LGBOIC. Esto permite encontrar cierta semejanza en el tratamiento legal de los almacenes generales de depósito y de las empresas de arrendamiento financiero: ambos están regidos por instrumentos legales especializados (la Ley de Almacenes Generales de Depósito y las NSAFB, respectivamente) y, sin que puedan considerarse como institutos de crédito *regidos por la LGBOIC*, esta ley les resulta aplicable para ciertos efectos previstos en el Artículo 4 de la LGBOIC, y en el caso particular de las arrendadoras, la LGBOIC es también aplicable, pero de manera subsidiaria, según lo establecido en el Artículo 20 de las NSAFB.

Por las razones expuestas, creemos que las arrendadoras deben calificarse como institutos de crédito regidos por la NSAFB, y no como institutos de crédito regidos por la LGBOIC. La calificación de institutos de crédito sólo viene dada a las arrendadoras por las NSAFB, que son las que contienen el régimen aplicable a las empresas de arrendamiento financiero, hasta el punto de que las disposiciones de la LGBOIC solamente son aplicables a las empresas de arrendamiento financiero porque así lo disponen las NSAFB, y esta aplicación de la LGBOIC sólo puede hacerse *de manera subsidiaria*. Ello se deriva del Artículo 20 de la NSAFB, el cual establece

que "...en todo lo no previsto en las presentes normas, se observarán las disposiciones de la LGBOIC en cuanto sean aplicables, tomando en cuenta la naturaleza de las empresas de arrendamiento financiero". (Subrayado agregado).

Esta aplicación subsidiaria de la LGBOIC a las arrendadoras, plantea ciertas preguntas. En nuestra opinión, el Artículo 20 de las NSAFB coloca a las arrendadoras en una situación de cierta incertidumbre jurídica, ya que abre campo a distintos criterios de interpretación acerca de cuáles normas de la LGBOIC podrían aplicarse a las empresas de arrendamiento financiero. Como vemos, el legislador no estableció parámetros muy concretos y objetivos de interpretación al disponer que las normas de la LGBOIC se aplicarían "...en cuanto sean aplicables, tomando en cuenta la naturaleza de las empresas de arrendamiento financiero".

Creemos que la seguridad jurídica debe ser la regla. Por ello, nos parece que deberá procederse con suma cautela al determinar cuáles disposiciones de la LGBOIC podrán ser aplicables a las empresas de arrendamiento financiero. Como se observa, el legislador establece que deberá tomarse en cuenta la naturaleza de las empresas de arrendamiento financiero. Por ello, creemos que para determinar si una determinada norma de la LGBOIC es aplicable a las arrendadoras, deberán examinarse no solamente los elementos de carácter jurídico, sino también elementos de carácter fáctico que conforman la naturaleza especial de estas empresas, lo cual obliga a realizar un examen y consideración de la realidad actual y concreta de las empresas de arrendamiento, que tienen un desarrollo relativamente reciente en Venezuela.

Si bien la Superintendencia de Bancos está llamada a ponderar estos aspectos, y a determinar cuáles normas considerará aplicables, esta Superintendencia no necesariamente producirá decisiones inapelables, ya que existen recursos administrativos que permiten solicitar la revisión de estas decisiones o criterios de la Superintendencia, e incluso recurrirlas ante el superior jerárquico, que es el Ministro de Hacienda. Estos recursos podrán intentarse, no solamente por motivos de ilegalidad, sino también con fundamento en cuestiones de mérito, vale decir, en cuestiones de oportunidad y conveniencia, en función del interés general, tal como lo permite la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

En conclusión, encontramos razones para pensar que las arrendadoras no son institutos de crédito regidos por la LGBOIC, sino institutos de crédito regidos por las NSAFB, las cuales solamente permiten la aplicación de la LGBOIC a las arrendadoras de manera subsidiaria. En otras palabras, la LGBOIC es aplicable a las arrendadoras, no por que ella contiene un régimen legal aplicable a las arrendadoras, sino porque el instrumento legal que contiene tal régimen (las NSAFB) remite a tal aplicación, de manera subsidiaria.

En todo caso, procuraremos esbozar ciertos aspectos en relación con la manera en que podría ser subsidiariamente aplicable la LGBOIC a las empresas de arrendamiento financiero.

En nuestra opinión, el Artículo 1 de las NSAFB, en concordancia con el Artículo 20 de las mismas, establece claramente cuál debe ser la prelación normativa en el presente caso: deben aplicarse con prelación las disposiciones contenidas en las NSAFB, mientras que las disposiciones de la LGBOIC únicamente regulan a las empresas de arrendamiento financiero de manera supletoria, pero no en todo caso en que no haya previsión en las NSAFB, sino "...en cuanto sean aplicables, tomando en cuenta la naturaleza de las empresas de arrendamiento financiero". Dicho texto legal nos permite concluir que *no puede hacerse una aplicación "en bloque" de las normas de la LGBOIC a las empresas de arrendamiento financiero*. Por el contrario, creemos que para aplicar supletoriamente la LGBOIC deberá examinarse primeramente, en cada caso, si el supuesto de hecho contenido en la LGBOIC es objetivamente referible a las empresas de arrendamiento financiero; y, en caso de que resulte aplicable, habrá entonces que examinar si la consecuencia jurídica prevista

en la respectiva norma de la LGBOIC no afecta, perjudica, desvirtúa o perturba la naturaleza particular de las empresas de arrendamiento financiero, que necesariamente debe tomarse en cuenta, por cuanto así lo establece el citado Artículo 20 de las NSAFB.

Así, por ejemplo, el Artículo 160 de la LGBOIC solamente permite a los institutos de crédito adquirir bienes inmuebles en los casos excepcionales allí señalados. Es evidente que esta norma no es aplicable a las empresas de arrendamiento financiero, por cuanto éstas se encuentran facultadas para adquirir bienes inmuebles a los fines de la realización de sus operaciones (Art. 10 de las NSAFB). Otro ejemplo sería el Artículo 153 de la LGBOIC, que incluye diversos supuestos, y que contiene algunos que podrían resultar aplicables, en principio, a las empresas de arrendamiento financiero, tales como los establecidos en los Ordinales 10 y 11 los cuales establecen incompatibilidades para el ejercicio de cargos en las Juntas Directivas. Sin embargo, aún en estos caso debe considerarse que existe un plazo de dos años concedido por el Artículo 16 de las NSAFB (que vence el día 7 de septiembre de 1984), para que las empresas de arrendamiento financiero se ajusten a éstas; lo cual permite interpretar que ese plazo también se concedió para ajustarse a otras disposiciones no contenidas expresamente en las Normas, pero cuya aplicabilidad se deriva de lo dispuesto en las NSAFB. Puede considerarse, además, que la propia naturaleza de dichas empresas, dedicadas a una actividad muy especializada y relativamente novedosa, exige recursos humanos especializados, aún no desarrollados suficientemente en Venezuela, lo que permite plantear el diferimiento "pro tempore" de la aplicación de algunos de los citados supuestos.

Además, no hay que olvidar que el encabezamiento del Artículo 153 de la LGBOIC se refiere a los institutos de crédito que funcionen bajo el régimen de dicha Ley y, como hemos señalado, creemos que a partir de las NSAFB, las empresas de arrendamiento financiero funcionan bajo otro régimen, establecido en las NSAFB, y sólo subsidiariamente pueden aplicárseles algunas disposiciones de la LGBOIC.

En resumen, con base a lo establecido en las NSAFB, creemos que para aplicar las disposiciones de la LGBOIC a las empresas de arrendamiento financiero, deben concurrir en cada caso las siguientes circunstancias: (1) que no exista previsión alguna en las NSAFB; (2) que los supuestos de hecho de las disposiciones de la LGBOIC sean objetivamente referibles a las empresas de arrendamiento financiero, sin que esto sea suficiente, pues será necesario además, atender al elemento de carácter subjetivo, vale decir, al sujeto particular al cual se aplicará la norma, por lo cual será indispensable que (3) la naturaleza particular de las empresas de arrendamiento financiero no se vea en modo alguno afectada, perjudicada o desvirtuada por la aplicación de las consecuencias jurídicas de aquellas normas cuyos supuestos de hecho son objetivamente referibles a dichas empresas.

5.3 *Supuestos Específicos*

Con motivo de la promulgación de las NSAFB, existen algunos supuestos específicos que pueden derivarse de la calificación de dichas empresas como institutos de crédito. Entre dichos supuestos podemos mencionar los siguientes:

5.3.1 *Ambito de aplicación del plazo de dos años establecido en el Artículo 16 de las NSAFB*

El Artículo 16 de las NSAFB establece que las "...empresas que actualmente están autorizadas para realizar operaciones de arrendamiento financiero deberán ajustarse a los requisitos establecidos en estas Normas en el lapso de dos años a partir de su publicación en la Gaceta Oficial".

Como puede observarse, el texto transcrito se refiere a los requisitos establecidos en las NSAFB. Por requisito debe entenderse la circunstancia o condición necesaria para una cosa, y en el supuesto bajo análisis, requisitos serían las diversas circunstancias y condiciones que son necesarias para que las empresas de arrendamiento financiero se ajusten a las NSAFB. En este sentido, es obvio, por ejemplo, que dichas empresas disponen del plazo de dos años para aumentar su capital a 20 millones de bolívares, así como para reducir hasta el 20% la participación del capital extranjero.

Existen, sin embargo, otros aspectos en relación a los cuales podrían presentarse dudas de interpretación. Por ejemplo, el Ejecutivo Nacional podría tratar de aplicar en forma inmediata las disposiciones de la LGBOIC, sosteniendo que el plazo de 2 años sólo se concede para el cumplimiento de los requisitos establecidos en las propias NSAFB, y no en la LGBOIC, que es una ley distinta. No estaríamos de acuerdo con esa tesis. En primer término, porque el cumplimiento por las arrendadoras de los requisitos establecidos en la LGBOIC, sí está contemplado en las NSAFB, por cuanto son éstas, y no la LGBOIC, las que imponen a las arrendadoras la aplicación de las disposiciones de la LGBOIC. Además, nos parecería ilógico y contrario a una interpretación razonable de estas normas, considerar que los requisitos establecidos en la LGBOIC, que solamente son aplicables subsidiariamente a las arrendadoras, tengan una rigurosa aplicación inmediata, mientras que los requisitos de las propias NSAFB, que son los expresamente previstos para las empresas de arrendamiento financiero, sean aplicables de manera diferida, luego de un plazo de 2 años.

En algunos casos, esta argumentación podría apoyarse en razones adicionales. Por ejemplo, en lo que respecta a la aplicación de las disposiciones relativas a las incompatibilidades en materia de integración de Juntas Directivas, las NSAFB no señalan un lapso mínimo dentro del cual las empresas de arrendamiento financiero deben ajustar la integración de sus Juntas Directivas. Por tanto, si el Ejecutivo Nacional considera como requisitos las disposiciones contenidas en el Artículo 153, Ordinales 9, 10, y 11, de la LGBOIC, creemos que las empresas de arrendamiento financiero tendrían el mencionado lapso de dos años para ajustarse a dichos requisitos.

5.3.2 *Necesidad de ajustarse al monto mínimo de capital nacional*

Como es sabido, las NSAFB exigen que las nuevas empresas sean constituidas con capital totalmente venezolano y que en el caso de las ya existentes la participación del capital extranjero se limite al 20%. No se indican cuáles serían las consecuencias en caso de que una empresa no se ajustase a este límite del 20%. Sin embargo, observamos que la obligación contenida en el artículo 14 de las NSAFB no permite alternativas: la empresa necesariamente debe limitar la participación del capital extranjero al 20%. Caso contrario, nos parece que la Superintendencia podría revocar la autorización de funcionamiento con base a las atribuciones que le confiere el Artículo 17 de las NSAFB.

5.3.3 *Aplicabilidad de las Regulaciones del Banco Central de Venezuela sobre créditos a empresas con participación extranjera*

Se ha planteado si las empresas de arrendamiento financiero están sujetas a las normas relativas al otorgamiento de créditos a empresas con participación extranjera, contenidas en la Resolución Nº 80-09-01 del Banco Central de Venezuela, del día 2 de octubre de 1980.

En nuestra opinión, no parece ser aplicable a las empresas de arrendamiento financiero la mencionada Resolución del Banco Central de Venezuela relativa al

otorgamiento de créditos a estas empresas, la cual, en nuestra opinión, sólo parece ser aplicable a los bancos e institutos de crédito regidos por la ley especial de la materia (Art. 1 de la Resolución), vale decir, por la LGBOIC.

Como antes expusimos (sección 2), bajo el régimen anterior a la vigencia de las NSAFB, las empresas de arrendamiento financiero, no podían considerarse como institutos de crédito. De acuerdo con el Artículo 4º de la LGBOIC, las arrendadoras sólo estaban sujetas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia de Bancos, y a las disposiciones reglamentarias que dictase el Ejecutivo Nacional, en modo similar a las empresas que emiten tarjetas de crédito y a los Almacenes Generales de Depósito.

Luego de la vigencia de las NSAFB, las arrendadoras pasaron a ser consideradas como institutos de crédito, aunque, en nuestra opinión, regidos por la NSAFB, mientras que el texto de dicha Resolución del Banco Central dice que la misma se aplicará al otorgamiento de créditos por parte de "...los Bancos y demás Institutos de Crédito regidos por la Ley Especial de la materia", que es la LGBOIC. Según antes expusimos, creemos que las empresas de arrendamiento financiero son institutos de crédito que no están regidos por la LGBOIC, sino por las NSAFB, que constituyen un instrumento distinto, también con fuerza de ley, el cual solamente remite a la aplicación subsidiaria de la LGBOIC.

Sin embargo, la no aplicabilidad a las arrendadoras de tal Resolución del Banco Central de Venezuela parece contrariar la opinión prevaleciente entre nuestras autoridades monetarias y, además, existe la posibilidad de que el Banco Central de Venezuela emita en el futuro una Resolución que sí sea aplicable a las empresas de arrendamiento financiero, dentro de la letra y el espíritu de las NSAFB.

5.3.4 *Límite máximo en préstamos a un solo cliente*

Se plantea también si puede ser aplicable a las empresas de arrendamiento financiero la disposición establecida en el Ordinal 4º del Artículo 153 de la LGBOIC, que prohíbe a los bancos o institutos de crédito hacer "...préstamos, descuentos, o redescuentos u otorgar créditos o garantías a una sola persona natural o jurídica de cantidad o cantidades que excedan en su totalidad del diez por ciento (10%) del capital pagado y reservas del banco o institutos de crédito con las siguientes excepciones..." (siguen literales que establecen excepciones).

La mencionada disposición legal obviamente no se refiere a operaciones de arrendamiento financiero, aunque creemos que las operaciones de arrendamiento financiero podrían estar comprendidas dentro de la palabra "créditos", desde un punto de vista económico. Este argumento cobra mayor fuerza ahora que las empresas de arrendamiento financiero son consideradas como institutos de crédito por las NSAFB.

Ahora bien, tomando en cuenta la especial naturaleza de las empresas de arrendamiento financiero, (tal como lo requiere el Artículo 20 de las NSAFB), nos parece que la mencionada limitación no debería aplicarse a las empresas de arrendamiento financiero. En efecto, el mencionado Ordinal 4º del Art. 153 contempla una prohibición de carácter general: prohíbe créditos a un solo cliente por sumas superiores al diez por ciento (10%) del capital pagado y reservas del instituto de crédito. Este Artículo contiene una prohibición de carácter general, que es principalmente aplicable a los bancos comerciales y a los créditos que otorgan los institutos de crédito sin garantías reales de ninguna especie, pues luego esa misma norma contempla diversos literales que establecen excepciones a ese principio, permitiendo créditos en exceso de aquel límite, cuando existe garantía hipotecaria o reserva de dominio a favor del instituto financiero. La norma obviamente pretende evitar que la cartera de colocaciones quirografarias de un instituto de crédito esté excesivamente concentrada entre pocos deudores, lo cual arriesgaría la situación del instituto de

crédito en caso de que algún deudor en particular se insolventase, sin haber otorgado garantía o privilegio alguno a favor del instituto.

Ahora bien, la propia LGBOIC permite créditos a un solo cliente por encima del mencionado límite del 10% del capital pagado y reservas, en aquellos casos en que el instituto de crédito tiene una posición más segura como acreedor. Así vemos que, cuando existen garantías hipotecarias, el legislador permite a los bancos hipotecarios llegar hasta el 20% del capital pagado y reservas; e incluso hasta el 40% y 60% en los casos particulares allí mencionados; también se permite llegar hasta el 20% del capital pagado y reservas, en los casos de financiamiento de contratos de compra-venta de bienes muebles con reserva de dominio realizados por las sociedades financieras (Artículo 153, Ordinal 4º).

Como se observa, en casos de préstamos con garantía hipotecaria u operaciones de venta con reserva de dominio, el legislador permite llegar a niveles de crédito a un solo cliente, superiores al diez por ciento (10%) del capital pagado y reservas.

Es cierto que las empresas de arrendamiento financiero no obtienen garantías hipotecarias, ni realizan operaciones de compra-venta con reserva de dominio, por lo cual no pueden encuadrarse dentro de los casos de excepción previstos en el Artículo 153 de la LGBOIC. Pero es cierto también que tienen una posición muy sólida como acreedoras, pues conservan la propiedad del bien arrendado durante toda la vida del contrato, lo cual les confiere una posición todavía mucho más segura que aquella que puede tener cualquier acreedor quirografario, y quizás tan segura como la de un acreedor que vendió con reserva de dominio.

Por ello, tomando en cuenta la naturaleza de las empresas de arrendamiento financiero, tal como lo ordena el Artículo 20 de las NSAFB, al remitir a la aplicación supletoria de la LGBOIC, creemos que no debería ser aplicable el mencionado Ordinal 4º, del Artículo 153 de la LGBOIC. Decimos esto sin negar que sería aconsejable que el Ejecutivo Nacional impusiera un límite máximo a los créditos otorgados a un solo cliente por las empresas de arrendamiento financiero, pero este límite debería ser similar al existente cuando hay ventas con reserva de dominio (20% del capital pagado y reservas), dada la razonable seguridad que confiere al crédito la posición de la arrendadora como propietaria de los bienes arrendados.

5.3.5 *Obligación de mantener encajes legales*

Otro aspecto que conviene considerar es si las empresas arrendadoras estarían obligadas a mantener encajes con base a lo establecido en la LGBOIC.

Pensamos que los encajes mínimos legalmente establecidos en los Artículos 20 y 21 de la LGBOIC como garantía de las obligaciones asumidas por los institutos de crédito no son aplicables a las empresas de arrendamiento financiero, ya que dichos Artículos solamente se refieren a bancos comerciales y bancos hipotecarios y a otros institutos de crédito autorizados por la Ley para recibir depósitos a plazo y de ahorro, emitir bonos de ahorro o para obtener dinero en préstamos del público, en cuyo caso deberán mantener un encaje en moneda de curso legal no inferior al ocho por ciento (8%) del monto de tales obligaciones. Como las operaciones antes mencionadas no son realizadas por las empresas de arrendamiento financiero, no encontramos razones para que se les establezcan estos encajes.

Ahora bien, conforme a lo establecido en el Artículo 163 de la LGBOIC, los institutos de crédito pueden ser obligados a mantener encajes globales o selectivos en relación con determinados activos crediticios o inversiones en valores, de acuerdo con las proporciones que al efecto establezca el Banco Central de Venezuela. Con base a esta última norma, el Banco Central podría establecer los mencionados encajes, en relación con activos crediticios de las arrendadoras, o con las inversiones en valores realizadas por éstas.

Además, con base al aparte único del Artículo 25 de la LGBOIC, la Superintendencia de Bancos podría exigir a las empresas de arrendamiento financiero encajes especiales como garantía de determinadas obligaciones contingentes. Este último encaje sería distinto de los encajes mínimos previstos en la LGBOIC y se exigiría, en nuestra opinión, en razón de fianzas o cartas de crédito otorgadas.

5.3.6 *Contabilidad y Balances*

Existen otras eventuales implicaciones derivadas de la calificación de las arrendadoras como institutos de crédito. Creemos que son aplicables a las arrendadoras las disposiciones del Título XII de la LGBOIC, ("De la Contabilidad, Estados e Informes"), según las cuales la contabilidad de los institutos de crédito deberá llevarse según el código de cuentas e instrucciones que establezca el Ejecutivo Nacional a través de la Superintendencia de Bancos (Art. 124 de la LGBOIC).

Más adelante (sección 7) nos referiremos a la contabilidad de las empresas de arrendamiento financiero, al tratar algunos aspectos fiscales del arrendamiento financiero. Por ahora adelantaremos que, en nuestra opinión, los límites de endeudamiento por obligaciones directas, por obligaciones contingentes, y por emisión de bonos quirografarios pueden fijarse con base a los balances elaborados de acuerdo con el llamado método financiero.

5.3.7 *Operaciones de Captación de Fondos*

En relación a este punto, se plantea si el límite para la emisión de bonos quirografarios hasta tres veces el capital pagado y reservas se extiende a las obligaciones emitidas antes de la entrada en vigencia de las NSAFB, conforme a la Ley de Mercado de Capitales.

Creemos que el Artículo 8 de las Normas permite una sola modalidad: los Bonos Quirografarios a que se refiere el Reglamento Parcial Nº 6 de la LGBOIC. Ahora bien, las obligaciones emitidas antes de la vigencia de las NSAFB conforme a la Ley de Mercado de Capitales son, a nuestro juicio, documentos distintos de los antedichos Bonos Quirografarios contemplados en el Reglamento Parcial Nº 6 de la LGBOIC. En consecuencia, no creemos que deben computarse a los fines de establecer el límite de tres veces el capital pagado y reservas previsto para los Bonos Quirografarios, pero sí a los efectos del Artículo 9 de las NSAFB, que limita el monto de las obligaciones directas totales a una suma no mayor de diez veces el capital pagado y reservas.

6. EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO

6.1 *Caracterización del concepto*

Uno de los aspectos más relevantes de las NSAFB es la introducción de una definición del contrato de arrendamiento financiero. Esta definición aparece en el Artículo 2 de las NSAFB, que caracteriza la operación de arrendamiento financiero como un contrato mediante el cual un instituto de crédito, autorizado en los términos del Artículo 4 de las NSAFB, "...adquiere un bien conforme a las especificaciones indicadas por el interesado, quien lo recibe para su uso, por un período de tiempo determinado, a cambio de una contraprestación dineraria que incluye la amortización del precio, intereses, comisiones y recargos de todo orden previstos en el contrato. El arrendatario puede optar durante el transcurso o al vencimiento del contrato, por devolver el bien, sustituirlo por otro, renovar el contrato o adquirir el bien de acuerdo a las estipulaciones contractuales".

6.2 *Aproximación a la naturaleza jurídica del contrato de arrendamiento financiero*

No corresponde al alcance de este trabajo la formulación de una tesis sobre la naturaleza jurídica del contrato de arrendamiento financiero, a la luz de la legislación venezolana. Ello conllevaría consideraciones de muy diversa índole, que han sido objeto de numerosas opiniones doctrinales en otros países donde el "leasing" o arrendamiento financiero ha tenido más temprano reconocimiento legislativo. En este trabajo nos limitaremos a esbozar algunos aspectos relevantes de la definición del contrato introducida en las NSAFB.

En primer término, observamos que nuestro legislador conserva la expresión "arrendamiento financiero" para referirse a este contrato. Esta expresión es, en nuestra opinión, la más acertada, y la que ha venido utilizándose con más frecuencia en los distintos países de habla hispana. Esta expresión denota dos elementos fundamentales de contrato: por una parte, se reconoce el carácter arrendaticio del contrato, y por la otra, se pone de manifiesto su carácter financiero.

El carácter arrendaticio del contrato deriva, no solamente de su denominación (la expresión "arrendamiento financiero" ya había sido utilizada por la legislación venezolana en 1975, al reformarse la LGBOIC), sino también del propio texto del artículo 2 de las NSAFB.

Según la definición legal, observamos que el arrendamiento financiero contiene elementos fundamentales propios del arrendamiento tradicional, pues implica la cesión al arrendatario del uso y el goce de un bien a cambio de un precio. El bien arrendado permanece en el patrimonio de la empresa arrendadora hasta tanto el usuario ejerza la opción de compra, siendo de notar, como antes apuntamos, que ya no existen motivos para calificar como ventas a plazo los arrendamientos de bienes muebles con obligación de transmitir la propiedad, realizados por las empresas de arrendamiento financiero. Las NSAFB confirman el carácter arrendaticio de la negociación, lo cual era discutible antes de la reforma de la LGBOIC en 1975, por la disposición establecida en el Artículo 1.579 del Código Civil, que consideraba estas negociaciones como ventas a plazo.

En los países donde el "leasing" ya es un contrato nominado por haber adquirido reconocimiento legislativo expreso, la doctrina (cuya orientación depende del derecho positivo de cada país) discute todavía si el arrendamiento financiero es un contrato complejo, de carácter mixto, que resulta de una fusión de técnicas jurídicas y no de su adición (con la peculiaridad de que tal fusión produce un resultado diferente del derivado de cada una de las técnicas fusionadas); o si se trata de una figura de conexión de contratos. No corresponde al alcance de este trabajo nuestro análisis y conclusiones "in extenso" respecto de este problema, por lo cual nos limitaremos a señalar que, en nuestra opinión, las NSAFB definitivamente reconocen la introducción y desarrollo en Venezuela de un nuevo contrato de carácter complejo (que puede considerarse como un contrato nominado a partir de la promulgación de las NSAFB), conformado por la unión o combinación de tres elementos:

- 1) una compra-venta, realizada por la arrendadora;
- 2) un arrendamiento del bien al usuario;
- 3) el otorgamiento de una promesa unilateral de compra-venta (opción de compra) por parte de la arrendadora al usuario.

El elemento arrendaticio se pone de manifiesto cuando se observa que la empresa arrendadora se obliga a hacer gozar al arrendatario de una cosa mueble o inmueble por cierto tiempo, a cambio de un precio, notas que caracterizan al arrendamiento tradicional contemplado en el Código Civil Venezolano (Art. 1.579, primer párrafo).

Por otra parte, el elemento financiero del contrato se deriva de las circunstancias económicas del negocio, y de las características muy especiales que tiene el precio en un contrato de arrendamiento financiero, que son distintas de las que presenta el precio en un contrato de arrendamiento tradicional. Así, vemos que en el arrendamiento financiero el monto del canon es el resultado de una operación netamente financiera, similar a la que se hubiese realizado si se hubiere optado por financiar la negociación mediante un préstamo. El monto de este canon no toma en cuenta los precios pagaderos usualmente en la plaza por el arrendamiento de bienes similares, sino que toma en cuenta los costos y tasas vigentes en el mercado financiero. Es por eso que las normas establecen que el arrendamiento financiero implica una contraprestación dineraria que incluye la amortización del precio del bien dado en arrendamiento y los intereses, comisiones y recargos propios de la operación (Art. 2 de las NSAFB).

En resumen, creemos que no debe olvidarse que el arrendamiento financiero contiene un importante elemento arrendaticio, aún cuando no se le apliquen a esta modalidad contractual particular las disposiciones de derecho sustantivo propias del arrendamiento tradicional, por disponerlo así el Artículo 19 de las NSAFB.

6.3 *Algunos alcances del concepto*

Hemos observado que la definición del Artículo 2 coincide en sus aspectos esenciales con las definiciones de arrendamiento financiero que encontramos en la doctrina más usual. Sin embargo, merece especial atención la parte de dicho Artículo según la cual el arrendatario "...puede optar, durante el transcurso o al vencimiento del contrato, por devolver el bien, sustituirlo por otro, renovar el contrato, o adquirir el bien, de acuerdo con las estipulaciones contractuales...".

La frase antes transcrita ha originado ciertas dudas. Se pregunta, por ejemplo, si estas opciones aparecen contempladas como derechos a favor de los arrendatarios establecidos en normas de orden público y que, por tanto, sí pudiera pensarse que el arrendatario tiene derecho a ejercer esas opciones incluso si las mismas no están expresamente contempladas en los contratos.

En nuestra opinión, la expresión "...puede optar, durante el transcurso o al final del contrato..." por las distintas opciones allí señaladas, no parece que pueda ser interpretada como una norma de orden público que establece derechos irrenunciables de los arrendatarios, por cuanto la propia norma dispone que estas alternativas se ejercerán "...de acuerdo con las estipulaciones contractuales".

A nuestro modo de ver, lo que caracteriza al contrato de arrendamiento financiero no es la posibilidad de que el contrato cese o se renueve de acuerdo con una cualquiera de las distintas opciones o alternativas mencionadas en el Artículo 2 de las NSAFB. Creemos que lo que distingue al arrendamiento financiero es que, al celebrarse el contrato, se otorgue al arrendatario el derecho de ejercer la opción de adquirir el bien al final del contrato, o antes, en caso de que las partes establezcan una cláusula de pago anticipado del capital adeudado.

La renovación del contrato, o la sustitución del bien por otro, son cláusulas que, por lo general, sólo se estipulan en ciertas negociaciones, tales como las llamadas operaciones de "arrendamiento operativo" que usualmente se hacen con las llamadas "flotillas" de vehículos. Estas son modalidades que sólo se verifican ocasionalmente, y que no pueden considerarse como elementos esenciales de la operación de arrendamiento financiero.

Tampoco nos parece esencial para la existencia de un contrato de arrendamiento financiero, el hecho de que el arrendatario ejerza o no la opción de compra al final del contrato, sino solamente el hecho de que, al contratar, se le conceda tal opción, vale decir, el derecho condicionado a ejercerla. Por las razones expuestas, no cree-

mos que el espíritu y propósito del Artículo 2 de las NSAFB haya sido el de establecer dichas alternativas como derechos irrenunciables del arrendatario previstos en normas de orden público, y por tanto, creemos que pueden ser excluidas o modificadas por estipulaciones contractuales.

6.4 *Condiciones mínimas de los contratos*

De acuerdo a lo dispuesto por el Artículo 3 de las NSAFB, la Superintendencia de Bancos está facultada para establecer las condiciones mínimas que deben contener los contratos de arrendamiento financiero y sus lapsos máximos de duración. A nuestro juicio, es claro que éstas condiciones mínimas tendrían que ser incorporadas a los contratos que se celebren luego de su establecimiento.

7. CONTABILIDAD Y TRATAMIENTO FISCAL DE LAS EMPRESAS DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Este asunto abre campo a extensas interpretaciones y discusiones, entre otras razones, porque no hay en Venezuela normas especiales que establezcan cómo deben contabilizarse las operaciones de arrendamiento financiero o cómo deben llevar su contabilidad las empresas de arrendamiento financiero.

Antes de la vigencia de las NSAFB, las empresas venezolanas de arrendamiento financiero habían venido realizando usualmente sus operaciones mediante contratos separados: por una parte, un contrato de arrendamiento puro y simple; y de otra parte, una opción de compra a favor del usuario. Esto último se hacía con el fin de evitar la aplicación del aparte único del Artículo 1.579 del Código Civil, que considera como ventas a plazo las operaciones de arrendamiento de bienes muebles con la obligación de transmitir la propiedad al arrendatario. Sobre esta base, la negociación se ha venido presentando como un arrendamiento para fines del Impuesto sobre la Renta.

Ahora bien, para entender los aspectos contables y fiscales que plantean las operaciones de arrendamiento financiero, explicaremos los aspectos principales de los dos métodos contables que se han utilizado en el arrendamiento financiero: el método operativo y el método financiero.

Según el método operativo, la negociación se contabiliza como si fuese un contrato de arrendamiento. Para ello, los bienes dados en arrendamiento se consideran como activos fijos, y los cánones devengados son íntegramente considerados como ingresos brutos, a medida que se van causando en cada ejercicio. De esta manera, en el caso de los bienes muebles, la empresa arrendadora deduce de sus ingresos brutos la depreciación de los bienes arrendados atribuible a cada ejercicio gravable. Por su parte, los cánones pagados son íntegramente deducibles para el arrendatario, quien sólo adquiere la propiedad del bien en caso de que ejerza la opción de compra.

Según el método financiero, la empresa arrendadora contabiliza como créditos contra los arrendatarios las sumas invertidas en la adquisición de los bienes arrendados. El valor de estos bienes aparece como cuentas por cobrar de la empresa arrendadora y no como activos fijos, por lo cual la arrendadora no deprecia estos bienes. De los cánones recibidos por la arrendadora en cada ejercicio, una porción es imputada al reembolso del capital adeudado y otra porción a los intereses devengados, de acuerdo con la tabla de amortización correspondiente.

No ha existido uniformidad en las distintas empresas arrendadoras en cuanto al método para contabilizar las operaciones de arrendamiento financiero. En este sentido, hemos observado dos maneras de aplicar ambos métodos:

Algunas empresas llevan sus libros legales de contabilidad con base al método operativo y adoptan éste para todas las consecuencias legales y económicas que se derivan de la contabilidad de una empresa, tales como aumentos de capital, pago de dividendos, participaciones al Registro Mercantil e informaciones a la Superintendencia de Bancos. Ahora bien, como los auditores externos de estas empresas sugieren la utilización del método financiero (el cual, según ellos, se ajusta a los principios contables generalmente aceptados), estas empresas llevan paralelamente registros contables con base al método financiero, o si no lo hacen, al final del ejercicio hacen las conciliaciones contables necesarias para elaborar un balance y estados financieros con base al método financiero.

Otras empresas arrendadoras llevan su contabilidad (libros legales) con base al método financiero, y aplican éste para todas las consecuencias legales y económicas de esa contabilidad, tales como aumentos de capital, pago de dividendos, participaciones al Registro Mercantil e informes a la Superintendencia de Bancos. Estas empresas únicamente aplican el método operativo a los fines de declarar su impuesto sobre la renta, para lo cual hacen las conciliaciones necesarias al final de cada ejercicio anual.

De todas maneras, y hasta donde podemos conocer, *todas las empresas de arrendamiento financiero han venido presentando sus declaraciones de impuesto sobre la renta con base al método operativo*. La Administración nunca ha objetado este método, y además, este método aparece implícitamente aceptado a propósito de operaciones de arrendamiento financiero inmobiliario, en una opinión del Ministro de Hacienda dirigida a los Directivos de la Asociación Bancaria de Venezuela el día 4 de mayo de 1982, la cual contiene numerosos aspectos de interés, en relación con el arrendamiento financiero de inmuebles (que es un tema ajeno a estos comentarios).

Ahora bien, desde el punto de vista económico y contable, el arrendamiento financiero ha sido considerado como una operación de financiamiento, ya que es un medio para financiar la adquisición de bienes. Por ello, el método financiero ha sido considerado por los contadores públicos venezolanos como el más apropiado para contabilizar las operaciones de arrendamiento financiero. Para ello, se fundamentan en lo establecido en la Ley de Ejercicio de la Contaduría Pública, cuyos Artículos 7 y 8 los facultan para auditar, examinar y dictaminar sobre la contabilidad y estados financieros de las empresas. Además, se nos ha indicado que la Federación de Colegios de Contadores Públicos Venezolanos ha establecido que serán principios contables generalmente aceptados en Venezuela, en caso de que no existan pronunciamientos específicos en nuestro país, aquéllos publicados por el Instituto Mexicano de Contadores Públicos, y este último Instituto ha establecido que, al no haber pronunciamientos específicos en México, se aplicarán los principios establecidos por el "Financial Accounting Standards Board" (F.A.S.B.) de E.E.U.U. Según opinan los Contadores Públicos Venezolanos, el F.A.S.B. ha establecido que las operaciones de arrendamiento financiero, que reúnen las características de las que se celebran en Venezuela, deben contabilizarse con base al método financiero.

Ahora bien, pensamos que no está contraviniendo la ley una empresa que lleve su contabilidad y libros legales con base al método operativo. Está llevando su contabilidad conforme a principios contables generalmente aceptados, en función de una concepción arrendaticia de la operación, que viene a ser confirmada en la definición contenida en el Artículo 2 de las NSAFB y coincide, además, con el método tradicionalmente aceptado por las autoridades del Impuesto sobre la Renta.

Sin embargo, creemos que las empresas pueden ajustar su contabilidad al método financiero, que es el método recomendado para estos fines desde el punto de vista de la contaduría pública venezolana, al reconocer los elementos financieros de la operación. De esta manera, pensamos que las empresas pueden llevar sus libros legales

de contabilidad con base al método financiero, y así, de la aplicación de este método, se derivarán (con una sola excepción, que luego indicaremos), todas las consecuencias de su contabilidad legal, tales como la elaboración de balances y estados financieros, aumentos de capital, pagos de dividendos, participaciones a Registradores Mercantiles, informes a la Superintendencia de Bancos, y límites en la relación deuda-capital previstos en las NSAFB.

Ahora bien, por las razones que expondremos a continuación, pensamos que la declaración de impuesto sobre la renta puede continuar realizándose con base al método operativo, que es el método tradicionalmente utilizado para estos fines.

Razones Institucionales

Bajo el sistema actual, existe cierta unidad de criterio sobre el tratamiento fiscal del arrendamiento financiero, negocio generalizado y bien conocido por las personas que generalmente acuden a esta modalidad de financiamiento. Así, las personas que celebran un arrendamiento financiero, saben que no podrán depreciar el bien pero que, en cambio, los cánones pagados serán íntegramente deducibles como gastos operativos (bajo un crédito tradicional, solamente podrían deducir la porción correspondiente a intereses). Saben, además, que no podrán indicar los bienes arrendados como activos fijos en su balance, pero, en cambio, encuentran útil el hecho de que el capital adeudado usualmente no aparezca como pasivo en sus balances, sino en notas que algunas veces se acompañan a los estados financieros.

Estas características del "leasing" son hoy en día bien conocidas, y ello ha contribuido a la difusión de esta novedosa técnica de financiamiento que luce atractiva para muchos clientes, precisamente porque presenta características muy particulares en su tratamiento fiscal, y aparece económicamente como una fuente de crédito distinta, que no compromete las líneas de crédito tradicionales de las empresas, las cuales quedan disponibles para otros usos.

Ahora bien, si se llegase a adoptar el método financiero también para fines de Impuesto sobre la Renta, tales características particulares quedarían eliminadas. Debe recordarse que no solamente cambiaría el tratamiento fiscal desde el punto de vista de la empresa arrendadora, sino que también cambiaría el tratamiento fiscal respecto del usuario, y tendríamos las siguientes consecuencias: los arrendatarios tendrían los activos en su patrimonio, lo cual les permitiría depreciarlos, y además, en los casos permitidos, podrían disfrutar de la rebaja de impuesto por nuevas inversiones en activos fijos o utilizados previamente en el país. Sin embargo, solamente podrían deducir como gastos la porción de intereses pagada a la empresa arrendadora. y la deuda asumida aparecería como un pasivo en sus balances. Por su parte, las arrendadoras no tendrían bienes depreciables en su activo, sino cuentas por cobrar.

Como vemos, este tratamiento fiscal bajo el método financiero no sería necesariamente más ventajoso para el Fisco, o para las partes contratantes que el tratamiento fiscal conforme al método operativo. Sin embargo, desde el punto de vista contable y fiscal, se asimilaría el arrendamiento financiero a las operaciones de financiamiento tradicional realizadas mediante préstamos de dinero. Esto, en nuestra opinión, impediría que el arrendamiento financiero presentase sus características muy particulares desde el punto de vista tributario, que en cierta medida hacen atractivo el contrato, y han justificado el desarrollo de las negociaciones de arrendamiento financiero.

Razones legales

Señalados los diversos motivos por los cuales resulta conveniente, desde el punto de vista institucional, continuar aplicando el método operativo a los fines de la

declaración del Impuesto sobre la Renta, indicaremos algunas razones de carácter legal que permiten continuar admitiendo el método operativo para tales fines.

En primer término, observamos que la definición legal del contrato de arrendamiento financiero contenida en el Artículo 2 de las NSAFB reconoce el carácter arrendaticio de la negociación, aunque admite que coexiste con éste un elemento de carácter financiero. Esto nos permite pensar que el arrendamiento financiero es ciertamente un contrato distinto del arrendamiento tradicional, que tiene elementos muy especiales que los diferencian de éste, tales como el aspecto crediticio y la forma de calcular los cánones y otros elementos adicionales que no se verifican en el arrendamiento tradicional: la compra del bien que hace la arrendadora conforme a las especificaciones del interesado, y el otorgamiento a favor del usuario de la promesa unilateral de venta.

Así considerado, creemos que el arrendamiento financiero mantiene su carácter arrendaticio, por cuanto el arrendamiento, es decir, el uso y goce del bien por el usuario durante la vigencia del contrato, a cambio de un precio es, en definitiva, un elemento fundamental del contrato. Según el Artículo 2 de las NSAFB, el bien arrendado permanece dentro del patrimonio de la empresa arrendadora durante la vigencia del contrato, (mientras no ejerza la opción de compra). Esto confirma, en nuestra opinión, que el carácter arrendaticio del contrato no se pierde por el hecho de que existen notas muy especiales, que distinguen al arrendamiento financiero del arrendamiento tradicional, tales como finalidad crediticia, la compra del bien por parte de la arrendadora y la promesa de venta otorgada al usuario.

Debe tenerse en cuenta que por establecerse en el Artículo 19 de las NSAFB que no se aplicarán al arrendamiento financiero las disposiciones legales sobre arrendamiento, aquel contrato no pierde su carácter arrendaticio. Esto se hizo para excluir al arrendamiento financiero de ciertas disposiciones sustantivas aplicables al arrendamiento tradicional de bienes muebles, tales como el aparte único del Art. 1.579 del Código Civil, que considera como ventas a plazo los arrendamientos de bienes muebles con la obligación de transmitir la propiedad, y las disposiciones legales sobre arrendamiento de inmuebles, que podrían entorpecer las operaciones de arrendamiento financiero de inmuebles (Artículo 1.580 y siguientes del Código Civil, aplicables al arrendamiento de casas y predios rústicos; el Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas y la Ley de Regulación de Alquileres).

Por esto, no estaríamos de acuerdo con pensar que el arrendamiento financiero "ya no sería un arrendamiento, sino algo absolutamente distinto, asimilable quizás a un préstamo" tal como fue inicialmente sugerido por alguna firma de contadores públicos independientes. Pensamos, por el contrario, que estamos ante un nuevo contrato nominado, complejo, que ciertamente presenta aspectos que lo distinguen del arrendamiento tradicional, aunque sigue manteniendo su carácter arrendaticio.

Sobre la base de lo expuesto, el ingreso bruto de las empresas arrendadoras estaría constituido por los arrendamientos a los cuales se refiere el encabezamiento del Artículo 16 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, como una de las fuentes de ingresos brutos de los contribuyentes. Estos arrendamientos estarían integrados por la contraprestación dineraria a que se refiere el Artículo 2º de las NSAFB, la cual incluye, en virtud del carácter financiero de este tipo de arrendamiento, la amortización del precio, intereses, comisiones y recargos de todo orden previstos en el contrato.

Esta contraprestación dineraria puede calificarse desde el punto de vista legal, como el precio del arrendamiento financiero y, en consecuencia, puede ser contabilizada como ingreso a los efectos del citado Artículo 16. A partir de la reforma de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 1978, el enriquecimiento se considerará disponible

sobre la base de lo devengado en cada ejercicio gravable (Artículo 3, Parágrafo Único de la Ley). Establecido así el ingreso, siempre dentro del método operativo, se aplicaría la depreciación de los bienes muebles arrendados. No forma parte del objeto de este trabajo el caso de los bienes inmuebles dados en arrendamiento financiero. Sin embargo, la citada opinión del Ministro de Hacienda dirigida a la Asociación Bancaria el día 4 de mayo de 1982, admite implícitamente la utilización del método operativo, aunque con la variante de que el inmueble no es depreciable como activo fijo de la arrendadora, pues se considera que ésta realizó una inversión financiera cuyo valor —el costo del inmueble— es amortizable como activo incorporal, según lo establecido en el Artículo 63 del Reglamento de la Ley de Impuesto sobre la Renta.

En resumen de lo expuesto, podemos afirmar que a los efectos de la declaración de Impuesto sobre la Renta, puede continuar utilizándose el método operativo en virtud del carácter arrendaticio que mantiene la operación de arrendamiento financiero, sin perjuicio de que se utilice el método financiero a los fines contables propios del carácter crediticio que implican dichas operaciones. Ambos métodos no son, pues, incompatibles ni excluyentes, sino complementarios para caracterizar un negocio jurídico que trasciende la mera relación arrendaticia y la simple relación crediticia.

8. UN ASPECTO PROCESAL: APLICACION DEL ARTICULO 375 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

El Ordinal 7º del Artículo 375 del Código de Procedimiento Civil contempla el secuestro de la cosa arrendada. Las empresas arrendadoras han venido actuando procesalmente con base a la citada disposición, a los fines de obtener el secuestro de los bienes dados en arrendamiento.

Ahora bien, como el Artículo 19 de las NSAFB declara inaplicables al arrendamiento financiero las disposiciones legales sobre arrendamiento, se ha planteado si el citado Artículo 375 podría continuar aplicándose como hasta ahora.

En nuestra opinión, el mencionado ordinal continúa siendo aplicable a los arrendamientos financieros, por cuanto el Artículo 375 del Código de Procedimiento Civil no es propiamente una disposición de carácter sustantivo que regule la materia de arrendamientos, sino una norma de carácter adjetivo o procesal, relativa a los supuestos en que procede el secuestro.

Como antes expusimos, las NSAFB no pretenden desconocer el carácter arrendaticio del arrendamiento financiero, sino conferirle especificidad a este contrato dentro del ámbito jurídico. Estamos, como expusimos, ante un contrato novedoso, distinto del arrendamiento tradicional, aunque contiene los elementos esenciales de éste, hasta el punto de que se le sigue llamando arrendamiento. Además, como antes expusimos, la definición del Artículo 2 de las NSAFB reconoce su carácter arrendaticio, e incluso califica indistintamente al cliente de la empresa arrendadora como usuario y como arrendatario.

En nuestra opinión, el citado Artículo 19 de las NSAFB tuvo como finalidad impedir que normas propias del arrendamiento tradicional pudiesen desvirtuar el carácter específico del contrato de arrendamiento financiero y entorpecer las operaciones de arrendamiento financiero inmobiliario. Esta disposición mantiene estrecha relación con lo establecido en el Artículo 3 de las NSAFB, que autoriza a la Superintendencia de Bancos para establecer las condiciones mínimas que deben contener los contratos de arrendamiento financiero. Como se observa, se pretendió evitar que fueren aplicables al arrendamiento financiero las normas de derecho sustantivo relativas al arrendamiento tradicional, de manera tal que la Superintendencia de

Bancos pudiese intervenir con más libertad al establecer normas sobre el contenido de los contratos de arrendamiento financiero. No se pretendió, en nuestra opinión, negar que sigue existiendo un marcado elemento de carácter arrendaticio en el arrendamiento financiero. En consecuencia, habiendo un arrendamiento, y por tanto, un arrendatario y una cosa arrendada, creemos que debe continuar aplicándose el Artículo 375 del Código de Procedimiento Civil.

JURISPRUDENCIA

Información Jurisprudencial

*Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso Administrativo): Primer Trimestre de 1984**

Selección, recopilación y notas
por Mary Ramos Fernández
Abogado
Secretaría de la Redacción de la Revista

SUMARIO

- I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO
 1. *Funciones estatales. 2. Actos estatales: Nulidad absoluta.*
- II. ORDENAMIENTO ORGANICO DEL ESTADO
 1. *Estados: Funcionarios suplentes. 2. Municipios. A. Aplicabilidad de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. B. Sistema de recursos administrativos. C. Bienes municipales: Adquisición.*
- III. ORDENAMIENTO TRIBUTARIO DEL ESTADO
 1. *Contribuciones especiales.*
- IV. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA
 1. *El procedimiento administrativo. A. Derecho a la defensa. B. Pruebas: Copias, certificación. 2. Los actos administrativos. A. Caracterización. B. Requisitos de legalidad. a. Competencia. b. Inderogabilidad singular de los reglamentos. c. Motivación. C. Revocación. D. Vicios.*
- V. JURISDICCION CONSTITUCIONAL
 1. *Recurso de Amparo.*
- VI. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA
 1. *Organos. A. Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo: Competencia. 2. Recurso contencioso-administrativo de anulación. A. Motivos del recurso: Inconstitucionalidad. B. Admisibilidad. a. Condiciones de admisibilidad: Legitimación. b. Auto de admisibilidad. c. Acumulación. C. Partes: Representación. D. Suspensión de efectos. E. Pruebas. a. Carga de la prueba. b. Prueba documental. c. Prueba de testigos. F. Sentencia. a. Poderes del juez. b. Vicios. G. Apelación: Desistimiento. H. Perención. 3. Recurso contencioso-fiscal.*
- VII. EXPROPIACION
 1. *Justiprecio. A. Objeto. B. Carácter. C. Impugnación del avalúo. 2. Ocupación previa. 3. pago de la expropiación.*
- VIII. FUNCIONARIOS PUBLICOS
 1. *Calificación. 2. Cargos. 3. Derechos. A. Remuneraciones. B. Prima y compensación. C. Prestaciones sociales. 4. Retiro. A. Reducción de personal. B. Destitución. 5. Contencioso de la Carrera Administrativa. A. Competencia del Tribunal de la Carrera Administrativa. B. Recursos: Oportunidad del nacimiento del derecho a reclamar contra la Administración. C. Sentencia: efectos.*

* Esta recopilación comprende las Sentencias de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa (CSJ-SPA), dictadas desde el 8-12-83 hasta el 23-2-84 y de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo (CPCA), dictadas desde el 1-12-83 hasta el 29-2-84.

I. EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y FUNCIONAL DEL ESTADO

1. *Funciones estatales*

CPCA

13-2-84

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Las funciones estatales no son exclusivas de determinados órganos, por lo que la Ley puede atribuir funciones jurisdiccionales a los órganos administrativos.

Sostiene la recurrente que la Comisión Tripartita de Segunda Instancia, que dictó el acto administrativo impugnado, incurrió en violación de la norma constitucional antes citada, al entrar a considerar si el trabajador cumplía funciones de dirección o confianza, por cuanto tal calificación le corresponde a los jueces del Trabajo, conforme lo dispone el artículo 1º de la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo, que a la letra expresa:

“Artículo 1º. Los asuntos Contenciosos del Trabajo que no correspondan a la conciliación ni al arbitraje, y en todo caso las cuestiones de carácter contencioso que susciten la aplicación de las disposiciones legales y de las estipulaciones de los Contratos de Trabajo, serán sustanciados y decididos por los Tribunales del Trabajo que se indican en la presente Ley”.

En tal sentido indicó el recurrente, que la Ley contra Despidos Injustificados al atribuirle a las Comisiones Tripartitas competencia para determinar o calificar si un trabajador es o no de dirección o de confianza transgredió el artículo 69 de la Constitución, al atribuir a un órgano administrativo la facultad de resolver y decidir sobre conflicto que por mandato constitucional está asignado a los órganos jurisdiccionales.

Esta Corte observa al respecto:

El artículo 69 de la Constitución establece el derecho individual por el cual nadie podrá ser juzgado sino por los jueces naturales, ni condenado a sufrir pena que no está establecida por ley preexistente. Por su parte, el artículo 1º de la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo, antes transcrita, le atribuye a los Tribunales del Trabajo la competencia genérica para conocer y resolver las cuestiones de carácter contencioso que se presenten por la aplicación de disposiciones legales en las relaciones laborales, pero es el caso que también debemos considerar que dicha competencia fue establecida conforme una ley de carácter especial, dictada en el año 1959.

Ahora bien, la Ley contra Despidos Injustificados entró en vigencia en el año 1974; es el cuerpo normativo que tiene por objeto brindarle protección a los trabajadores ante la posibilidad de sufrir despidos sin causas justificadas, y le encomendó la calificación de tales despidos a unos órganos administrativos denominados Comisiones Tripartitas del Trabajo, donde concurren como integrantes representantes de los trabajadores y de los patronos. El artículo 12 de la Ley contra Despidos Injustificados señala los trabajadores que no son beneficiarios del sistema de protección establecido en dicha Ley, o sea, indica quiénes están excluidos de tal régimen, por cuanto el ámbito de aplicación personal de la norma en comento no es genérica; en efecto, entre otros, expresamente se excluyen de su esfera a los trabajadores de dirección o de confianza o que actúen como representantes del patrono, supuestos donde la Ley de manera expresa señala que tales trabajadores serán así calificados por las Comisiones Tripartitas.

Además, esta Corte debe expresar que las funciones de los poderes públicos en Venezuela no son atribuciones de naturaleza exclusiva, por lo cual no se infringe

la norma constitucional cuando una ley le otorga competencia a un órgano administrativo para calificar situaciones jurídicas entre particulares y establecerle determinadas consecuencias a tal actuación.

Por lo expuesto, podemos precisar que la Ley contra Despidos Injustificados, por ser una ley más reciente, tiene un efecto revocatorio frente a la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo, y en tal sentido, sustrajo de la competencia genérica de los Tribunales del Trabajo la facultad exclusiva de calificar a los trabajadores que se encuentren dentro del supuesto del citado literal "C" del artículo 12; competencia que de manera expresa e indubitable le fue también atribuida a las Comisiones Tripartitas, a los fines de establecer si el solicitante se encuentra dentro del ámbito de aplicación personal de la Ley contra Despidos Injustificados. En consecuencia, esta Corte estima que no es procedente la solicitud de desaplicación de la Ley contra Despidos Injustificados formulada por el recurrente, por no infringir la misma el artículo 69 de la Constitución en concordancia con el artículo 1º de la Ley Orgánica de los Tribunales y Procedimientos del Trabajo, y así expresamente se establece.

2. *Actos estatales: Nulidad absoluta*

CSJ-SPA (30)

23-2-84

Presidente Ponente: René De Sola

La nulidad absoluta de los actos estatales solo procede en los casos expresamente previstos por la Ley.

Al invocar la competencia de esta Sala con fundamento en el ordinal 9º del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, los propios recurrentes han circunscrito la nulidad que denuncian a razones de ilegalidad.

En tal virtud y por cuanto las constituciones estatales tienen rango legal, según reiteradamente lo ha venido afirmando esta Corte, debe esta Sala analizar la cuestión planteada a la luz de la Constitución del Estado Anzoátegui, que ha sido indiscutiblemente infringida en el aspecto señalado en el capítulo anterior.

Denuncian los recurrentes la violación del artículo 104 de la Constitución del Estado Anzoátegui, que prevé:

"Artículo 104. Esta Constitución no perderá su vigencia si dejare de observarse por actos de fuerza o fuere derogada por cualquier otro medio distinto del que ella misma dispone. En tal eventualidad, todo ciudadano, investido o no de autoridad, estará en el deber y gozará del derecho de restablecer las libertades y la democracia usurpadas, así como colaborar activamente en el establecimiento de su efectiva vigencia".

Justamente, en fuerza de dicha norma se ha anulado el acto de instalación de las sesiones ordinarias de la Asamblea Legislativa del Estado que contraría lo dispuesto por el artículo 21. Aplicado al caso concreto, el razonamiento es el siguiente: el *imperium* de la disposición establecida en el artículo 21 no puede ser menoscabado por su incumplimiento (artículo 104).

Sin embargo, esta consideración no puede conducirnos automática y necesariamente a la nulidad absoluta, por cuanto dicha sanción procede solamente en los casos expresamente previstos por la ley. Al revisarse artículo por artículo la Constitución estatal, se constata que ninguna norma prevé la sanción de nulidad absoluta.

Consecuentemente, con base a esta normativa, no cabe aplicar *a priori* dicha sanción con respecto al incumplimiento del artículo 21 *ejusdem*.

De lo mencionado, obviamente, no debe inferirse que no procedería en caso alguno la sanción de nulidad absoluta por infracción de normas de rango legal o constitucional, como sería, por ejemplo, "la usurpación de funciones". Pero este vicio tendría que ser alegado y demostrado en cada caso concreto ante el órgano judicial competente, conforme al artículo 30 *ejusdem*.

Precisamente esta última observación nos permite analizar el alegato de usurpación de funciones al cual hacen referencia los recurrentes, fundamentándose en el citado artículo 104, así como en el artículo 119 de la Constitución de la República: "Toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos son nulos".

Las sesiones ordinarias de la Asamblea Legislativa del Estado Anzoátegui se instalaron el día 23 de enero de 1984, en lugar del día 2 de marzo o el día posterior más inmediato posible, que es la oportunidad prevista por el artículo 21 de la Constitución estatal. ¿Constituye este hecho una usurpación de funciones de las que pueda resultar una sanción de nulidad absoluta?

La sanción de nulidad absoluta debe tener su fundamento en norma legal expresa, y es justamente la usurpación de funciones uno de los casos que puede conducir a dicha sanción (artículo 119 de la Constitución Nacional y artículo 30 de la Constitución del Estado Anzoátegui).

La usurpación de funciones es cuestión de incompetencia. Sin embargo, en el presente caso no se decidieron asuntos que correspondan a otros organismos. Como tantas veces se ha repetido, se trata sólo de un vicio procedimental, que consiste en el incumplimiento de la fecha legal prevista para las sesiones ordinarias de la Asamblea Legislativa del Estado Anzoátegui.

Pretender sancionar de nulidad absoluta el acto de instalación significaría otorgarle al vicio procedimental un efecto jurídico ajeno a su propia naturaleza. El órgano actuó después de la instalación conforme a su propia competencia. No se alegó ni se comprobó lo contrario.

Forzosamente, por lo tanto, la sentencia surtirá efectos *ex nunc*; vale decir, el vicio tiene como consecuencia la anulabilidad del acto impugnado y no su nulidad absoluta. La nulidad que se declara en el presente juicio no se refleja en los actos posteriores emanados del organismo en base a los cuales se han creado situaciones jurídicas.

No hay posibilidad de desconocer las actuaciones y situaciones jurídicas creadas en base al ejercicio de las funciones de la Asamblea. Dicho ejercicio es eficaz en razón de la presunción de legalidad de los actos realizados por los entes públicos.

El incumplimiento de lo dispuesto por el artículo 21 constituye un vicio de procedimiento. Sin embargo, sería cuestionable considerar que entre este vicio y la actuación del órgano existe un nexo causal. Respecto a lo actuado, si se pretende su anulación, sería necesario el enjuiciamiento de cada acto, materia que no fue sometida a consideración de la Corte por los recurrentes y obviamente no puede y no debe ser verificado por este Alto Tribunal. Así lo corrobora el artículo 30 de la Constitución del Estado Anzoátegui, que establece: "Los actos de la Asamblea Legislativa en ejercicio de sus atribuciones *no estarán sometidos* al voto, *examen o control de los otros Poderes*, salvo los casos de inconstitucionalidad o extralimitación de atribuciones que *deberán alegarse* ante los organismos competentes de acuerdo con la Ley". (Subrayado nuestro).

II. ORDENAMIENTO ORGANICO DEL ESTADO

1. Estados: Funcionarios suplentes

CSJ-SPA (279)

13-12-83

Presidente Ponente: René De Sola

La destitución del Contralor del Estado Zulia no eleva al Sub-Contralor al ejercicio en propiedad del alto cargo, sino que obliga a la designación de un nuevo Contralor.

Alega asimismo el impugnante la violación del artículo 85 de la Constitución del Estado Zulia, que reza textualmente:

“La Contraloría General del Estado tendrá un Sub-Contralor que llenará las faltas temporales y absolutas del Contralor y deberá reunir los mismos requisitos exigidos para ser Contralor. La falta absoluta de ambos funcionarios será cubierta mediante la elección de los mismos por parte de la Asamblea Legislativa si estuviere reunida o por la Comisión Delegada, hasta el vencimiento del período respectivo”.

Apoyándose en dicho texto, sostiene el impugnante que corresponde al Sub-Contralor llenar las faltas temporales y absolutas del Contralor, y que sólo en caso de falta absoluta y coetánea de ambos funcionarios —Contralor y Sub-Contralor—, podría procederse a nombrar nuevo Contralor.

La Corte observa:

Para decidir la cuestión planteada es necesario previamente establecer la correcta interpretación del referido texto constitucional, sobre la cual difieren las opiniones respectivas del impugnante y de los diputados que constituyeron la mayoría de la Asamblea Legislativa del Estado Zulia que efectuó el nombramiento del nuevo Contralor.

Al respecto advierte la Corte que es deber del intérprete buscar la solución que disipe las aparentes contradicciones que pudieren imputarse a un texto legal y que al mismo tiempo permita establecer la racionalidad y utilidad de sus diversas proposiciones.

En tal sentido debe rechazarse el concepto de simultaneidad que atribuye el recurrente a la segunda proposición del artículo 85 de la Constitución del Estado Zulia. El adjetivo *ambos* significa en castellano *el uno y el otro*. Por tanto, cuando la norma habla de falta absoluta de ambos funcionarios —Contralor o Sub-Contralor— no se requiere que esa falta sea coetánea, pero sí que una u otra sea suplida inmediatamente por la Asamblea Legislativa o la Comisión Delegada para lo que reste del período corriente.

Pero se podría replicar que si bien tal interpretación no plantea problema en lo que respecta al Sub-Contralor, en cambio en cuanto al Contralor habría una contradicción entre la proposición antes analizada y la primera parte del propio artículo 85, donde se establece que el Sub-Contralor “llenará las faltas temporales y absolutas del Contralor”.

La contradicción es sólo aparente, desde el momento que existe una interpretación lógica que, al disiparla, deja en toda su fuerza y vigor la integridad de la norma cuestionada. La sustitución del Contralor por el Sub-Contralor tendrá siempre carácter provisorio. El Sub-Contralor actuará como simple Encargado hasta tanto la Asamblea Legislativa o la Comisión Delegada haga el nombramiento del nuevo Contralor.

En esta forma se concilia el interés fundamental del Estado de no dejar vacante en ningún momento el Cargo de Contralor y al propio tiempo que el ejercicio de este cargo no quede sujeto al advenimiento de circunstancias fortuitas.

La anterior interpretación —que conjuga el significado propio de las palabras con la idea que emerge como clara intención del constituyente— está corroborada por los términos y contenido de los artículos 90 y 91 de la propia Constitución del Estado Zulia, que respectivamente se expresan así:

“Art. 90.—El Contralor y el Sub-Contralor Encargado serán penal y civilmente responsables por los hechos ilícitos en que incurran durante el ejercicio de sus funciones.

Art. 91.—El Contralor General del Estado, o quien ejerza sus funciones, presentará anualmente ante la Asamblea Legislativa en el primer período de sus Sesiones Ordinarias, un Informe de su gestión y la Cuenta sobre el manejo del Presupuesto asignado a ese Organismo. La improbación del Informe y Cuenta del Contralor General del Estado, por las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea Legislativa, implicará su destitución y designación de un nuevo Contralor.

El Contralor o el Sub-Contralor Encargado estará obligado a concurrir a la Asamblea Legislativa o su Comisión Delegada cuando le sea requerido expresamente”.

Como se ve, en ambos artículos el constituyente utiliza la denominación de Sub-Contralor Encargado, y en el segundo, específicamente, se reafirma la voluntad de que el acceso al cargo de Contralor no sea nunca producto de una circunstancia fortuita. La Asamblea Legislativa quiso reservarse siempre la selección del titular de un cargo que, por su especial importancia, fue investido de rango constitucional. De aquí que la destitución del Contralor —otra causa de falta absoluta— no eleva el Sub-Contralor al ejercicio en propiedad del alto cargo, sino que obliga a la designación de un nuevo Contralor.

No está demás señalar que no es el artículo 85 de la Constitución del Estado Zulia una norma sin paralelo en nuestro ordenamiento jurídico. Como caso sumamente significativo, entre otros, podría señalarse lo dispuesto en el artículo 187 de la Constitución de la República en relación con la falta absoluta del Presidente de la República. Aunque sucesiva y substitutivamente podrán suplir su falta absoluta el Presidente y Vicepresidente del Congreso y el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, cualquiera de ellos actuará siempre como simple Encargado y sólo mientras se elija y tome posesión el nuevo Presidente, conforme a las respectivas previsiones constitucionales.

En fuerza de lo expuesto considera la Corte que no violó la Asamblea Legislativa el artículo 85 de la Constitución del Estado Zulia al hacer el nombramiento de nuevo Contralor, y así se declara.

2. Municipios

A. *Aplicabilidad de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*

CPCA

1-12-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

La aplicación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en el caso de la actuación de la Administración Pública Municipal es supletoria y no directa.

De acuerdo a los términos del escrito de fundamentación de la apelación, la decisión que debe dictar esta Corte se limita a la revisión del fallo apelado respecto a lo decidido por el Tribunal *a quo* de que no procedía la declaratoria de la caducidad del recurso, en virtud de que a juicio de dicho Tribunal, el acto impugnado no fue debidamente notificado al recurrente, por el hecho de que tal acto fuera publicado en la Gaceta Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda, ya que el Juzgador de la Primera Instancia consideró aplicable el Capítulo IV del Título III de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y porque en su criterio el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia fue tácitamente derogado.

Por su parte la municipalidad apelante insiste en que el recurso debió ser declarado sin lugar, por haber operado la caducidad de la acción, en razón de que la demanda fue intentada a los nueve meses y diecisiete días después de haber sido publicada la Resolución impugnada en la Gaceta Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda, el 31 de mayo de 1980, y que para el momento en que fue dictado el referido acto, se encontraban en vigencia la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (artículo 134), la Ordenanza sobre Ordenación Urbana del Area Metropolitana de Caracas y su Zona de Influencia (artículo 8, párrafo único) y la Ordenanza sobre Urbanismo, Arquitectura y Construcciones en General (artículo 140); textos legales éstos que prevén en un caso la posibilidad de que los actos administrativos de efectos particulares sean notificados personalmente, o publicados en el respectivo órgano oficial, y que el plazo de caducidad de seis meses comienza a contarse a partir de dicha notificación o publicación; y en otro caso, el silencio administrativo negativo, para poder estimar agotada la vía administrativa.

Al respecto observa la Corte que es cierto que cuando se trata de la actuación de la Administración Pública Municipal, la aplicación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, es supletoria y no directa, conforme se desprende del texto del artículo 1º de la referida Ley. Es decir, que si existe alguna disposición legislativa municipal que regule el procedimiento administrativo, o algunos aspectos de éste, como los referentes a los recursos que puedan intentarse contra los actos administrativos de carácter municipal, los plazos de sustanciación de las solicitudes, las formas de notificación de dichos actos y las modalidades de su ejecución, las normas de la antes referida Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos no son aplicables.

En el caso concreto, el artículo 140 de la Ordenanza sobre Urbanismo, Arquitectura y Construcciones en General del Distrito Sucre del Estado Miranda, de fecha 18-8-78, establece que las decisiones de los organismos a los cuales se refiere dicha Ordenanza, pueden notificarse a los interesados por escrito mediante constancia de la entrega de la notificación, o también mediante notificación judicial, o a través de la publicación en la Gaceta Municipal del Distrito Sucre. Por tanto, esta disposición, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, priva sobre la forma de notificación personal de los actos administrativos de carácter particular, a que se refiere el artículo 73 de la antes mencionada Ley, y es a partir en consecuencia, de la publicación en la Gaceta Municipal, como en el presente caso, que debe comenzar a computarse el plazo de caducidad de seis meses contemplado en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, para considerar válidamente intentado el recurso de anulación por el recurrente.

B. *Sistema de recursos administrativos*

CPCA

1-12-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Los actos de las autoridades municipales sólo pueden ser impugnados por vía de apelación ante el Concejo Municipal.

En efecto, como lo ha reconocido esta Corte en sentencias de fechas 07-12-82, 31-10-83 y 24-11-83, la Comisión Metropolitana de Urbanismo tiene funciones meramente asesoras, consultivas, de información y de apoyo, pero nunca decisorias y, en concreto, de revisión de las decisiones dictadas por los órganos subalternos municipales; cuestión ésta que se encuentra ratificada en el ordinal 16° del artículo 36 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que es el instrumento legal que desarrolla los principios constitucionales referentes a la organización, gobierno, administración, funcionamiento y control de los municipios, y que por tratarse de una ley orgánica, priva sobre cualquiera otro instrumento legal ordinario, en las áreas por ella reguladas, según lo estatuye el artículo 163 de la Constitución. Por tanto, al proceder a revisar la Comisión Metropolitana de Urbanismo la decisión de la Dirección General de Desarrollo Urbano, incurrió en un grave vicio de incompetencia, ya que la materia objeto de la misma sólo podía ser conocida y decidida por el respectivo Concejo Municipal.

En efecto, la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que desarrolla la noción de la autonomía del Municipio, establece que sólo los actos de los Municipios pueden ser impugnados ante los órganos jurisdiccionales (último aparte del artículo 4°) y, además, consagra como una facultad de los Concejos Municipales, a quienes precisamente atribuye el gobierno municipal, la de conocer en apelación, previo depósito o fianza, de las decisiones que, en ejercicio de sus atribuciones legales, dicten el Administrador y demás funcionarios municipales. En concreto, que la norma fundamental en materia de organización y funcionamiento de los municipios, determina de una manera clara y expresa, que los actos de las autoridades municipales sólo pueden ser impugnados por vía de apelación ante el Concejo Municipal (ordinal 16°, artículo 36). Y en lo que respecta al Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda, su Reglamento Interior y de Debates al establecer el contenido de la relación jerárquica indica la potestad de revocar, anular o reformar las disposiciones de los órganos subordinados, de oficio, o en base a recursos administrativos (artículo 11, letra C), señalando al efecto como máximo organismo jerárquico al indicado cuerpo edilicio. En consecuencia, considera la Corte que si bien la Ordenanza sobre Ordenación Urbana del Área Metropolitana de Caracas y su Zona de Influencia de 19 de julio y 26 de julio de 1972, respectivamente, prevé como órgano de Alzada en materia urbanística a la Comisión Metropolitana de Urbanismo, para conocer de las apelaciones de los organismos municipales del Distrito Federal y del Estado Miranda (letra H, artículo 8), sin embargo, debe privar la competencia establecida en una norma de mayor rango, cual es la prevista en el ordinal 16° del artículo 36 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que por el contrario señala que son los Concejos Municipales los competentes para actuar como órgano de Alzada en las materias que le son propias.

Por lo expuesto, esta Corte no puede desconocer la aplicación prevalente de las normas de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y, en consecuencia, desaplica el literal H del artículo 8 de la Ordenanza últimamente mencionada, por estar en contradicción con el ordinal 16° del artículo 36 de la citada Ley Orgánica y, por tanto, estima que la decisión de la Comisión Metropolitana de Urbanismo que fuera anula-

da por la sentencia apelada, está afecta de un grave vicio de incompetencia, y ante tal situación, en la cual existe un procedimiento ilegal que no podía agotar la última instancia administrativa, por la actuación de un órgano de alzada absolutamente incompetente, esta Corte debe ordenar la reposición de dicho procedimiento al estado de que se decida la apelación por el órgano competente. Reposición ésta que cabe como contenido de las decisiones contencio-administrativas, en situaciones como la presente, en que esta Corte conoció de una sentencia de un juez de primera instancia que no se pronunció sobre un vicio original de procedimiento administrativo, como se asentó en sentencia de este mismo Tribunal Colegiado de fecha 24-11-83, en los siguientes términos:

“El Juez contencioso no es simplemente el que decide una controversia entre el administrado y la Administración sino que él va en la búsqueda de la legitimidad de la conducta administrativa, restableciendo las situaciones afectadas por esta última, tal como lo dispone el artículo 206 de la Constitución y, es con tal carácter que el mismo tiene el poder de ordenar el reinicio o continuación de un procedimiento administrativo cuando estuviese vinculado con aspectos de orden público como lo es, en el caso presente, la materia urbanística y, aún más, cuando hubiese sido violada la regla esencial del Derecho Público constituida por la competencia”.

C. Bienes municipales: Adquisición

CPCA

26-1-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

No existe un derecho preferente de adquisición en favor de los propietarios de bienhechurías de los terrenos municipales.

Por otro lado, no es cierto que el artículo 12 de la Ordenanza sobre Ejidos y Terrenos de la Propiedad Municipal, consagre un derecho en favor de los propietarios de bienhechurías existentes en los terrenos municipales. En efecto, el artículo citado establece:

“Cuando sobre un mismo terreno se presenten varias solicitudes de compra o arrendamiento se dará preferencia a quien, a juicio de la Municipalidad, sea más acreedor de él”.

Del texto transcrito no es posible deducir la existencia de un derecho real de adquisición preferente en favor de los propietarios de obras y mejoras fomentadas en los bienes municipales, y que el término “acreedor” a que se refiere en su parte final el artículo en comentario, tiene una significación diferente a la de un derecho de prelación. Por el contrario, “acreedor” puede significar incluso una persona a quien se considere con mayor necesidad que otra, por cuestiones diferentes a las estrictamente jurídicas, como serían aspectos de orden social, ya que de otra forma no se entendería que la calificación de ese acreedor quede librada al juicio de la Municipalidad. Si se tratara de un verdadero derecho de un acreedor, no sería posible que su reconocimiento dependiera del juicio de la Cámara Municipal, sino que ésta no tendría otra posibilidad sino la de aceptarlo como tal. De manera que “acreedor”, según el texto mismo del artículo 12 de la referida Ordenanza, comprende aspectos jurídicos, pero también sociales y económicos, cuya ponderación y definitiva calificación corresponde a la Municipalidad, la cual puede perfectamente estimar que la compra de un terreno, de los señalados, debe reconocerse a una persona distinta de los propietarios de bienhechurías en dichos terrenos, por razones de otro orden dife-

rente a las estrictamente jurídicas. Es más, no debe olvidarse que se trata de solicitudes de compra, cuyo otorgamiento no es obligatorio para la Municipalidad, y que ésta siempre conserva la facultad de decidir a quién se van a vender tales terrenos, por lo que en los casos de poseedores precarios de sus terrenos, éstos no tendrían un mayor derecho que otros poseedores, sino una simple expectativa de que su solicitud sea acogida por la Municipalidad, pero no una preferencia. Tampoco es verdad que la ciudadana Mary Velasco de Collet, tenga un derecho preferente de adquisición que la hubiera hecho acreedora frente a la Municipalidad, derivado del artículo 775 del Código Civil, que consagra el principio de que "En igualdad de condiciones es mejor la condición de quien posee", porque además de que tal principio sólo es aplicable entre personas que controvierten sobre la posesión de determinado bien, es decir, respecto del derecho de poseer en sí mismo, nada tiene que ver con relación a las solicitudes de compra de terrenos municipales por parte de los propietarios de bienhechurías, quienes al presentarlas a la Municipalidad no plantean a ésta un problema litigioso de posesión, sino una simple solicitud de compra de un terreno. De forma que ante dos solicitudes de dos poseedores: uno mediato, el dueño de las bienhechurías, y otro inmediato, el arrendatario de las mismas, no podría impedirse a la Municipalidad que acuerde la venta de este último alegándose que el primero posee por un tiempo mayor que el segundo. No se trata de una controversia entre dos poseedores que la Municipalidad deba resolver como un órgano jurisdiccional, sino de una decisión administrativa relativa a la venta o no de sus terrenos a determinada persona, que es una cuestión muy distinta a una controversia sobre la posesión de determinado inmueble. Por el contrario, se trata de la administración de sus bienes, sobre lo cual la Municipalidad es libre de decidir en cuanto a su enajenación.

En razón de lo expuesto, concluye la Corte, que ni en la Ley Orgánica de Régimen Municipal, ni en la Ordenanza de Ejidos y Terrenos de la Propiedad Municipal, ni en el Código Civil, aparece consagrado un derecho preferente de adquisición en favor de los propietarios de bienhechurías de los terrenos municipales, que la Municipalidad desconoció, por lo que mal puede alegarse violación del artículo 12 de la referida Ordenanza, y del artículo 775 del Código señalado, y así se declara.

III. ORDENAMIENTO TRIBUTARIO DEL ESTADO

1. *Contribuciones especiales*

CPCA

12-12-83

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Las contribuciones previstas en el ordinal 1º del artículo 10 y artículo 12 de la Ley sobre el Instituto Nacional de Cooperación Educativa (INCE), por tratarse de contribuciones especiales, quedan sometidas a las disposiciones del Código Orgánico Tributario.

Al efecto se observa que en fecha 1º de enero de 1983 entró en vigencia el Código Orgánico Tributario, promulgado en fecha 1º de julio de 1982, el cual unificó la materia sustantiva y adjetiva tributaria en nuestro país. En efecto, según el artículo 1º *ejusdem*, el referido Código se aplica a todos los tributos nacionales y a las relaciones jurídicas derivadas de ellos, salvo a los tributos aduaneros, así como a las obligaciones pecuniarias establecidas en beneficio de las personas de Derecho Público no estatales, lo cual confirma el artículo 13 del mismo Código, cuando ratifica y

complementa el artículo 1º, en los siguientes términos: "Están sometidos al imperio de este Código, los impuestos, las tasas, las contribuciones de mejoras de seguridad social y las demás contribuciones especiales, salvo lo dispuesto en el artículo".

Ahora bien, dentro de estas contribuciones especiales, sin lugar a dudas, se encuentra la prevista en el ordinal 1º del artículo 10 y en el artículo 12 de la Ley sobre el Instituto Nacional de Cooperación Educativa (INCE), o sea, la contribución de quienes ocupan en sus establecimientos a más de cinco (5) trabajadores, de pagar al indicado Instituto el equivalente al 2% del total de los sueldos, salarios, jornales y remuneraciones de cualquier especie, pagados al personal que trabaja en los establecimientos industriales o comerciales. Estas contribuciones son denominadas "contribuciones parafiscales", dado que tienen, por un lado, la naturaleza general y obligatoria común a todo impuesto, pero además, por otro lado, llevan implícitamente consigo una contraprestación, lo cual es propio de las tasas. Por ello, no es posible calificar a tales contribuciones como impuestos o tasas y, en consecuencia, se prefiere ubicarlas en un género aparte denominado "contribuciones parafiscales", porque además de lo anterior, no forman parte del presupuesto de ingresos de la Ley de Presupuesto, es decir, que están excluidas del Fisco Nacional. Sin embargo, no por ello pierden su naturaleza de tributo nacional y, por ende, su procedimiento de determinación o liquidación y de los recursos, así como las sanciones por su incumplimiento está regido hoy día por la Ley especial que las crea y también por el Código Orgánico Tributario al tenor de lo dispuesto en sus artículos 1º y 13, respectivamente.

IV. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

1. *El procedimiento administrativo*

A. *Derecho a la defensa*

CPCA

29-2-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

La falta de fecha en la "notificación" del inicio del expediente disciplinario al interesado lesiona la garantía del derecho de defensa del funcionario.

En razón de lo expuesto, la inmotivación señalada sería suficiente para declarar la nulidad del acto recurrido, pero en razón del vicio denunciado por el apelante de que el Tribunal *a quo* no se atuvo a lo alegado y probado en autos, para dictar su decisión, la Corte examinará los elementos probatorios existentes en el expediente para determinar si en verdad lo resuelto por el Tribunal de la Carrera Administrativa no se conforma con lo debatido.

Al respecto se observa que al folio 47 cursa un memorándum del Jefe de la Oficina de Servicios Administrativos, en el cual se informa respecto a los períodos de reposo del ciudadano Pablo Alí Bermúdez, que cubre los siguientes lapsos: 11-07-80 al 18-07-80; 21-07-80 al 25-07-80; 25-07-80 al 08-08-80; 13-08-80 al 16-08-80; 11-08-80 al 09-09-80 y 08-09-80 al 07-10-80. Igualmente al folio 48 aparece el Oficio N° 23-01-410000 de fecha 02-02-81, en el cual también se señalan como reposos del prenombrado ciudadano los siguientes lapsos: 03-07-80 al 11-07-80; 11-07-80 al 18-07-80; 21-07-80 al 25-07-80; 25-07-80 al 08-08-80 y 11-08-80 al 09-09-80. Por otra parte, se observa que en el Oficio por el cual se le notifica al interesado del inicio del expediente disciplinario para averiguar su inasistencia al trabajo, y en don-

de se le emplaza para que dé contestación a los cargos, no se precisa mes y día algunos de abandono que el funcionario deba justificar (folio 54). Aun más, observa la Corte que la notificación adolece de un grave defecto que, indudablemente, vició todo procedimiento seguido, cual es el relativo a que no consta la fecha en que tal notificación fue efectuada.

En efecto, el Oficio Nº 000429 de 11-03-81, no fue recibido personalmente por su destinatario, el ciudadano Pablo Alí Bermúdez; sino que en presencia de dos testigos, que por lo demás no fueron ratificados en juicio, se hizo entrega del mismo a la señora Susana Marín, quien es la administradora del edificio "Algarrobo", donde habita el mencionado ciudadano, pero no se señala en el acta que los dos testigos firmaron en constancia de tal entrega, la fecha en la cual la ciudadana anteriormente mencionada recibió la notificación, por lo que no es posible determinar el comienzo de los tres días hábiles que se dio al interesado, más el término de instancia, para que procediera a dar contestación a los cargos que en su contra hizo la Administración. Tal irregularidad evidentemente que lesionó la garantía del derecho de defensa del funcionario, al no permitírsele con exactitud conocer el momento en que debía concurrir a ejercer sus alegatos y a presentar pruebas a su favor. Este vicio puede apreciarse de oficio esta Corte, dada su naturaleza de orden público, y así se declara.

CSJ-SPA (32)

23-1-84

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

El derecho a la defensa en el procedimiento administrativo sancionatorio, mediante la audiencia del interesado, debe ser respetado para permitirle al mismo conocer previamente a la decisión los hechos que se le imputan.

De donde resulta claro para la Sala que en la base del problema planteado por la recurrente se encuentra la falta de audiencia a la interesada para permitirle su defensa antes de la adopción de la medida destitutoria, habiéndose configurado para ella una típica indefensión que se pone en evidencia cuando se observa el procedimiento empleado para la preparación de los informes que dieron lugar al acto cuya nulidad se demanda. Así, en la oportunidad de solicitar la reconsideración administrativa, la recurrente afirma no haber sido entrevistada por auditor alguno, lo cual le habría permitido exponer en su descargo tanto las actividades que realizaba como las funciones propias del cargo que ocupaba, a todo lo cual se refiere extensamente en el señalado escrito. Y, en efecto, no existe en autos indicio alguno que pueda llevar a la conclusión de que la apelante hubiera sido citada o, al menos, consultada a fin de que explicara su situación, confirmando o negando la información que había sido recabada por otras vías. Ello resulta, a todas luces, contrario al principio consagrado en el artículo 68 de la Constitución, que asegura el derecho de defensa en todo estado y grado del proceso.

Más aun se ratifica el estado de indefensión cuando al solicitar la reconsideración de su caso —derecho inherente a los administrados que resulten lesionados por los efectos particulares de un acto administrativo— en memorándum Nº 459 de 11 de junio de 1980 dirigido por el consultor jurídico al Director General Sectorial de los servicios, se desconoce el derecho de la hoy impugnante a interponer tal recurso, conduciéndola a ocurrir a la vía contenciosa en los siguientes términos:

"En concreto, es criterio de esa Oficina que sobre la Resolución objeto de la consulta, no existe la posibilidad de reconsideración y únicamente le corresponde a la persona afectada por la medida de recurrir de dicho acto ante la

Corte Suprema de Justicia, para solicitar su anulación si es que lo considera prudente”.

La doctrina de la Sala en esta materia ha sido una vez más recientemente reiterada. Así, en fallo de fecha 24 de noviembre de 1983, se ha expresado: “. . . el derecho de defensa debe ser considerado no sólo como oportunidad para el ciudadano encausado o presunto infractor, de hacer oír sus alegatos, sino como el derecho de exigir del Estado el cumplimiento previo a la imposición de cualquier sanción, de un conjunto de actos o procedimientos destinados a permitirle conocer con precisión los hechos que se le imputan y las disposiciones legales aplicables a los mismos, hacer oportunamente alegatos en su descargo y promover y evacuar las pruebas que obren en su favor” (véanse, asimismo: S.S. S.P.-A. de 12-12-74 —*G.O.* N ° Ext. 1.718 de 20-1-75— ratificatoria de la de 5-12-74, y de 11-8-83 y 17-11-83).

La situación así descrita configura, a juicio de la Sala, causal suficiente de declaratoria de nulidad del acto recurrido, por cuanto se traduce en un desconocimiento al derecho de defensa y, con él, se arrastra un vicio de falso supuesto al exigir responsabilidades respecto de un cargo que se ejercía sólo accidentalmente, contrariando así el texto expreso de la ley.

B. *Pruebas: Copias, certificación*

CPCA

19-1-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

La copia y su nota de certificación no pueden separarse, pues para que la primera tenga valor debe llevar consigo tal certificación.

Por otra parte, estima la Corte que tampoco puede apreciarse como prueba el expediente administrativo, que cursa de los folios 37 a 143 de la primera pieza de este expediente, en razón de que las notas de certificación que aparecen en cada uno de los documentos que conforman el citado expediente, no están suscritas de manera autógrafa por el funcionario que otorga la certificación, sino que la firma de dicho funcionario se encuentra estampada por un medio mecánico, un sello de caucho, que indudablemente no constituye un medio auténtico para garantizar la veracidad y exactitud de los documentos aludidos, tratándose éstos de copias fotostáticas. Es de observar que no consta en los autos autorización alguna expedida por la autoridad superior para que el Director de Personal del Organismo pudiera estampar válidamente a través de un sello de caucho su firma en las copias certificadas de los documentos originales del expediente administrativo.

Por otra parte, el oficio N° OPTYC-987 del 20-11-81, que figura al folio 36 de la primera pieza, no puede sustituir la necesaria certificación para dar autenticidad a la copia fotostática del expediente administrativo, por más de que en su texto la Directora de Personal, como remitente de dicho oficio, haga constar que las copias que se acompañan al mismo, son reproducción del original. En efecto, la certificación es un acto que debe constar en la copia misma y no en un instrumento independiente o ajeno a aquel cuya certificación se quiere hacer constar. La copia y su nota de certificación no pueden separarse, sino que, por el contrario, para que la primera tenga valor debe llevar consigo tal certificación. Igualmente, una certificación aislada y separada, no puede ser apreciada por su falta de correspondencia con un documento determinado.

2. *Los actos administrativos*A. *Caracterización*

CSJ-SPA (279)

13-12-83

Presidente Ponente: René De Sola

Las Asambleas Legislativas pueden dictar actos administrativos.

En su aludido escrito, la Asamblea Legislativa del Estado Zulia ha alegado la inadmisibilidad del recurso de nulidad intentado, con base en lo dispuesto en el ordinal 2º del artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y en razón de no haber agotado el recurrente la vía de la reconsideración administrativa.

La Sala observa:

Salvo la invocación de la norma referida, la Asamblea Legislativa no ha señalado ninguna otra disposición legal en virtud de la cual el impugnante debía haber ejercido previamente un recurso de reconsideración del acto por la propia Asamblea Legislativa.

El recurso de reconsideración administrativa está previsto en nuestra legislación para los actos propiamente administrativos regidos por leyes especiales o bien actualmente por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Pero, por una parte, las Asambleas Legislativas, si bien en algunos casos pueden producir actos administrativos (como el nombramiento de un funcionario en sus dependencias administrativas), no son ellas entidades públicas sometidas a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y, por otra parte, la elección del Contralor y Sub-Contralor del Estado constituye un acto institucional comprendido dentro de los destinados a la organización de las altas autoridades de dicha entidad federal, de acuerdo con precisos términos de su propia Constitución.

CPCA

1-2-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

El acto administrativo per se produce efectos jurídicos relativos a la creación, modificación o eliminación de situaciones individuales o generales, o la aplicación a un sujeto de derecho de una situación jurídica general.

Ahora bien, dilucidada la presentación oportuna de la demanda, corresponde revisar si en realidad el acto impugnado llena los requisitos de recurribilidad ante la jurisdicción contencioso-administrativa, el primero de los cuales atiende a su condición de acto administrativo, que causó estado en vía administrativa, pero que aún no tiene la firmeza de los actos inimpugnables. A este respecto, ya se aclaró que la acción para impugnarlo ante los tribunales de lo contencioso-administrativo no caducó y, por lo tanto, se trata de un acto que no tiene firmeza y podría ser revisado en su legalidad por esta Corte. No obstante, es necesario determinar también si en realidad dicho acto tiene naturaleza de un acto administrativo.

A este respecto se tiene que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en su artículo 7º, define como acto administrativo "toda declaración de carácter general o particular emitida de acuerdo con las formalidades y requisitos establecidos en la Ley por los órganos de la Administración Pública". En razón de esta definición,

el acto administrativo *per se* produce efectos jurídicos relativos a la creación, modificación o eliminación de situaciones individuales, o generales, o la aplicación a un sujeto de derecho una situación jurídica general. Y, además, el acto administrativo por sí mismo tiene ejecutividad y ejecutoriedad, de manera que no necesita para su eficacia del concurso de otros funcionarios administrativos, y tampoco de los órganos judiciales. Principios éstos consagrados en los artículos 8º, 78, 79 y 80 de la citada Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Ahora bien, analizado el acto impugnado, contenido en el Oficio N° 26 de fecha 27 de mayo de 1982, señalado en el libelo de la demanda y en el escrito de fecha 13 de enero de 1983, como el acto objeto del recurso, se observa que el mismo no llena las características de ser un acto administrativo, por cuanto en realidad no constituye una declaración que crea, modifica o elimina un derecho o situación subjetiva individual o general, sino que por el contrario carece de tales características. En efecto, el acto en cuestión es del tenor siguiente:

“Caracas, 27 de mayo de 1982. 171º y 122º”

“Ciudadano Secretario General del Sindicato Unitario Nacional de Empleados Públicos del Ministerio de Educación. Presente. Me es grato dirigirme a Ud. en la oportunidad de haber recibido en esta misma fecha comunicación en la cual nos informa la reestructuración de la Junta Directiva del Sindicato que Ud. dignamente dirige, la misma quedó conformada de la siguiente manera: Secretario General, Julio César González. Secretario de Organización, Oscar Bandres. Secretario de Reclamos, María Eugenia de Togni. Secretario de Finanzas, Juan del C. Torres. Secretario de Previsión Social y Relaciones, José de Jesús Belisario. Secretario de Cultura, Deportes y Propaganda, Edgar Dávila. Secretario de Actas y Correspondencia, Isabel Ruiz de Silva. Primer Vocal, Elide Rivas. Segundo Vocal, Reina Medina. Tercer Vocal, Luis Alfonzo. Tribunal Disciplinario: Principales: Valentín Gómez, José Francisco Farías, Ismael Rodríguez. Suplentes: Carmen Cecilia Díaz, Nelly Borgas, Ramón Rodríguez Bello. Sea ésta la ocasión para desarle el mayor de los éxitos en el desempeño de sus funciones, quedando a sus gratas órdenes para brindarles todo el apoyo y asesoramiento necesario que a bien tengan formular en este Despacho. Atentamente, Belén Salas de Sanabria, Jefe de la Oficina de Registro del Sindicato de Funcionarios Públicos”.

El texto anterior no permite a la Corte considerar el acto objeto de la demanda como un acto productor de efectos jurídicos, por cuanto en él el funcionario que lo emite se limitó a comunicar el haber recibido una correspondencia, de la cual es de donde deriva dicho funcionario la reestructuración de la Junta Directiva del Sindicato Unitario Nacional de Empleados Públicos, y no de su propia declaración. Y tampoco como lo alega la demandante, de la frase en donde el funcionario desea éxito y ofrece su colaboración a los miembros de la Junta Directiva, cuya composición le participan, por cuanto de esas frases no es de donde le viene a tales miembros su condición de integrantes de la citada Junta Directiva, sino de los propios recaudos que el funcionario dicer haber recibido. El funcionario de referencias, se limitó a señalar que de la información que se le ha enviado, aparece la reestructuración de la citada Junta, pero con ello no se está pronunciando sobre solicitud alguna, puesto que aquél no declara que acuerda o niega ningún pedimento. Por tanto, la manifestación contenida en el Oficio N° 26 de fecha 27 de mayo de 1982, no constituye un acto administrativo, y así se declara.

Además de lo expuesto, del contenido del libelo de la demanda, y sobre todo del escrito de la recurrente de fecha 13 de enero de 1983, aparece puramente que el conocimiento de la reestructuración de la Junta Directiva del Sindicato Unitario Na-

cional de Empleados Públicos del Ministerio de Educación, se produjo en realidad por parte de este Ministerio, cuando procedió a entregarle las cotizaciones retenidas, en base al referido Oficio Nº 26 de fecha 27 de mayo de 1982, con lo cual le dio efectos jurídicos. De forma que, en concreto, el reconocimiento lo produjo el Ministerio de Educación, a través de las respectivas órdenes de entrega de las cotizaciones y no el acto cuya nulidad solicitó la demandante. Sin embargo, la interesada en lugar de demandar la nulidad, por ante el tribunal competente, de las respectivas actuaciones del citado Despacho, acudió a ésta a impugnar un acto que no es declarativo y que, por ende, no produce efectos jurídicos.

No siendo el acto impugnado un acto administrativo, resulta improcedente continuar tramitando un juicio en donde se solicita su nulidad como si fuera tal acto, al tenor de lo dispuesto en los artículos 206 de la Constitución, y 121 y 185, ordinal 3º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y, en consecuencia, la demanda en concreto, no se trata de aquellas permitidas por la Ley, por lo que no ha debido ser admitida, según el ordinal 1º del artículo 84 *ejusdem*, y al haberse hecho así, se incumplió un requisito esencial y se vició todo el procedimiento, y así se declara.

B. Requisitos de legalidad

a. Competencia

CSJ-SPA (261)

18-12-83

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

La competencia legal de los funcionarios de la Administración del Impuesto sobre la Renta para liquidar impuestos e imponer sanciones requiere para su validez de un mandato expreso.

La controversia sometida a la consideración de esta Sala, se concreta a un vicio de legalidad externa, por incompetencia del funcionario, que según la contribuyente afecta de nulidad los actos administrativos contenidos en las planillas de liquidación complementarias de impuesto y en las Resoluciones que imponen las multas impugnadas, y que la Procuraduría General de la República, apelante, aspira a que sean declarados firmes por estar ajustadas a derecho.

El Tribunal *a quo* declaró con lugar el recurso contencioso-fiscal, por considerar que: "Ha sido alegada por el recurrente la falta de legitimación de la funcionaria Evelyn de Pianezzola para emitir planillas de liquidación de impuesto y para dictar resoluciones imponiendo multas a los contribuyentes a quienes se les hayan formulado reparos. Al observar las planillas objeto de este recurso, relativas a impuesto, es decir, las planillas complementarias, y las resoluciones que imponen las multas impugnadas, se constata que todas están formuladas por dicha funcionaria, quien se identifica como Liquidador II. Ahora bien, los funcionarios de esta categoría no están autorizados por la Ley ni por los reglamentos para tales actos, y si es verdad que a los autos fue traída una certificación de un memorándum interno de la Administración, dirigido al Jefe de Departamento de Liquidación, de cuyo memorándum consta que la funcionaria Evelyn Ontiveros Paolini de Pianezzola fue autorizada para firmar declaraciones a nombre de la Administración Seccional e igualmente para firmar planillas de Series Especiales, se observa que no aparece ninguna prueba en autos que demuestre o determine que las planillas objeto de este recurso se emitieron por dicha Sección de Series Especiales, mientras que se constata que son de las que ordinaria y normalmente se emiten por la Administración. Siendo esto así, aparece que la fun-

cionaria en cuestión carece de legitimación para emitir las planillas y dictar las resoluciones a que se contrae el presente recurso, pues como Liquidador II sus atribuciones están perfectamente definidas y delimitadas y entre ellas no se cuenta la de autorizar los actos aquí impugnados, en tanto que la autorización que se dio se limita a las planillas que se emiten por la Sección de Series Especiales, que no son las de autos, por lo cual su actuación está viciada al no ajustarse a las atribuciones que le confiere la Ley y a las especiales que le otorgó la autorización mencionada. En consecuencia, su actuación es nula e ineficaz porque viola los artículos 117 y 119 de la Constitución Nacional, en virtud de que no se atuvo en su ejercicio a las leyes que definen sus atribuciones como funcionario que forma parte de una de las ramas del Poder Público, y con ello usurpó autoridad y excedió su mandato. Así se declara”.

La Representación Fiscal sostiene, por su parte, que: “...los actos de la Administración gozan de una presunción de legitimidad, como lo ha sostenido de manera reiterada nuestra jurisprudencia, hasta tanto no sea desvirtuada, mediante pruebas determinantes, dicha presunción. En el presente caso la carga de la prueba corresponde a la contribuyente, quien debió probar la falta de cualidad del funcionario liquidador”.

Es ésta una materia que la Sala ha decidido anteriormente a través de numerosas sentencias cuyo contenido ratifica una vez más. Como se hizo en casos precedentes, ahora se asienta preliminarmente que a la Administración corresponde demostrar que el funcionario firmante de las Resoluciones o las Planillas de Liquidación correlativas está facultado para ello; aspecto éste de la prueba nada difícil para ella, porque sólo le basta comprobar la designación del funcionario para el cargo que lo autoriza a expedir dichas Resoluciones y Planillas, conforme al Reglamento Orgánico de la Administración del Impuesto sobre la Renta. Dicha carga no se invierte por la presunción de legitimidad de los actos administrativos, como lo pretende la Procuraduría, ya que dicha presunción *iuris tantum* sólo ampara los actos que han sido cumplidos por funcionarios competentes, actuando en ejercicio de las atribuciones que le son propias, y no por aquellos cuya identidad y competencia han sido precisamente cuestionadas en juicio.

Además la competencia legal de los funcionarios de la Administración del Impuesto sobre la Renta está establecida genéricamente en la Ley de la materia, en su Reglamento y en el Reglamento Orgánico de la citada dependencia administrativa, y a las normas contenidas en dichos textos debe someterse estrictamente el ejercicio de la gestión de los funcionarios, con el fin de no incurrir en irregularidades que puedan conducir a la nulidad de los respectivos actos jurídicos.

En relación con la legislación aplicable para determinar la competencia legal de los funcionarios de la Administración del Impuesto sobre la Renta para firmar planillas de liquidación, vigente para la fecha de la emisión de las referidas planillas de fecha 23-11-73, debemos señalar lo siguiente: dicha competencia está establecida en forma genérica en la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y en la Ley de Impuesto sobre la Renta y su Reglamento, pues dichos textos legales no señalan quién es el funcionario competente, no contienen una norma atributiva de competencia, se limitan a señalar que debe hacerlo el funcionario competente (artículo 204 del Reglamento de la Ley de Impuesto sobre la Renta) o el funcionario autorizado (artículo 420 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional). Dicha competencia en forma específica está establecida en el Reglamento Orgánico de la Administración del Impuesto sobre la Renta del 12 de agosto de 1960.

De acuerdo con dicho Reglamento Orgánico, sólo podrán expedir y firmar planillas de liquidación el Inspector Técnico (artículo 21, ordinal 3º), quien podrá delegar dichas atribuciones en el Liquidador Fiscal-Jefe u otros funcionarios calificados, previa autorización de la Administración General; el Liquidador Fiscal Jefe de

la División Técnica Nacional (artículo 22, ordinal 3º), cuando dicha atribución le haya sido delegada por el Inspector Técnico; el Inspector de Control Fiscal (artículo 31, ordinal 4º), quien podrá igualmente delegar dicha atribución en funcionarios calificados bajo su dependencia, previa autorización del Administrador General; y los Administradores Seccionales (artículo 38, ordinal 4º).

En cuanto 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, corresponde a los Administradores Seccionales (artículo 38, ordinal 5º); en la División Técnica al Inspector Técnico (artículo 1, ordinal 6º); en la División de Minas e Hidrocarburos al Inspector General (artículo 29, ordinal 5º); y conforme a la nueva organización administrativa (Resolución Nº 1 del Ministerio de Hacienda de fecha 8-1-74) compete a los administradores de Rentas a nivel Regional.

Concretamente, en el caso de autos, consta que las planillas de liquidación de impuesto Nos. 3-656217, 3-656218, 3-656219, 3-656220 y 3-656221 de fecha 23-11-73, llevan todas ellas, excepto la Nº 3-656220, insertas las respectivas Resoluciones que ordenan la liquidación del impuesto a que ellas se refieren, y al pie de las mismas, suscribiendo su emisión, aparece una firma ilegible del presunto funcionario competente, sin ningún aditamento identificativo. Igualmente consta que las Resoluciones Nos. ARHI-1560-143265, ARHI-1560-143267, ARHI-1560-143269 y ARHI-1560-143271 y las correspondientes planillas de liquidación por multa, expedidas al contribuyente, están suscritas por el funcionario Evelyn Ontiveros Paolini de Pianezzola, Liquidador II en la Administración Seccional del Impuesto sobre la Renta, Administración Regional de Hacienda, Región Capital, cuyas atribuciones específicas, señaladas en el Reglamento Orgánico de la Administración del Impuesto sobre la Renta, no le otorgan la facultad de liquidar planillas de Impuesto sobre la Renta e imponer sanciones pecuniarias a los contribuyentes transgresores de la Ley de la materia o de su Reglamento. Tampoco esta atribución deviene de la naturaleza de su cargo, ni podría válidamente obrar sin la correspondiente autorización dada por los funcionarios superiores que de acuerdo al estatuto orgánico mencionado tienen o tenían facultad de delegación en ese campo, por cuanto la competencia para liquidar impuestos e imponer sanciones requiere de un mandato expreso y no puede, en consecuencia, ser válida la ejercida por un funcionario que no lo ha recibido.

La Procuraduría General de la República, en su escrito de formalización de la apelación, afirma, pero no prueba, que el funcionario liquidador Evelyn Ontiveros Paolini de Pianezzola era competente para cumplir el cometido fiscal liquidador y sancionador, y anunció para la ocasión procesal pertinente comprobar su aserto, pero no lo hizo en alzada.

Todas estas consideraciones conducen a la conclusión de que la Administración del Impuesto no comprobó la competencia del funcionario fiscal liquidador que firmó las Resoluciones y Planillas de impuesto y multas libradas al recurrente y como consecuencia son absolutamente nulos los actos administrativos recurridos. Así se declara.

b. *Inderogabilidad singular de los reglamentos*

CPCA

12-12-83

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

Los actos administrativos de efectos generales no pueden ser violados ni modificados por actos administrativos de efectos particulares, ni siquiera cuando éstos emanen de un superior jerárquico.

Ahora bien, el artículo 13 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece:

“Ningún acto administrativo podrá violar lo establecido en otro de superior jerarquía; ni los de carácter particular vulnerar lo establecido en una disposición administrativa de carácter general, aun cuando fueren dictados por autoridad igual o superior a la que dictó la disposición general”.

Consagra dicha norma, el principio de la inderogabilidad singular de los actos administrativos de efectos generales, todo lo cual implica que un acto dictado por un superior jerárquico, no puede violar ni modificar un acto administrativo de efectos generales, así sea dictado por un inferior.

En el caso de autos se observa, en consecuencia, que la extensión de los beneficios concedidos a los Profesores Activos hasta los Profesores Jubilados, están contenidos en un acto administrativo de efectos generales dictado por el Consejo Universitario de la U.C.V., concediendo tales beneficios en abril de 1980, y ratificados y aumentados en diciembre de 1981, por lo que la decisión de suprimir tales beneficios viola lo establecido en un acto administrativo de carácter general que establece una situación de derecho consagrada en beneficio de los Profesores Jubilados, siendo, por tanto, una decisión afectada de ilegalidad, y así se declara.

c. *Motivación*

CPCA

19-1-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

La Administración Pública no comprobó en juicio los hechos en que se apoyó para dictar el acto de destitución del querellante, por lo que éste resulta sin una justificación material, y por lo tanto carece de motivación.

De todo lo expuesto precedentemente, es posible concluir que la Administración no comprobó en juicio los hechos en que se apoyó para dictar el acto de destitución del querellante, por lo que éste resulta sin una justificación material y, por lo tanto, carece de motivación, por lo que su declaratoria de nulidad está ajustada a derecho, tal como lo hizo el Tribunal *a quo*; de forma que procede la reincorporación al cargo que venía desempeñando el querellante y al pago de los sueldos dejados de percibir desde la fecha del ilegal retiro hasta la fecha de la publicación de esta sentencia, y no hasta su restitución al cargo, como lo decidió el Tribunal de la Carrera Administrativa, por cuanto ello significa someter la ejecución del fallo a una condición futura, cuestión ésta que prohíbe el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil, y así se declara.

CPCA

29-2-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

La notificación de la destitución debe ser motivada y circunstanciada.

Es cierto que en la notificación de la medida de destitución, la Administración participó al querellante que el fundamento de la misma es el ordinal 4º del artículo

62 de la Ley de Carrera Administrativa, pero, sin embargo, no se especifica en verdad cuál es el mes y los tres días hábiles de inasistencia injustificada que permitieron al organismo administrativo adoptar dicha medida. Evidentemente que el no señalamiento del período de abandono que se atribuye al funcionario impide a éste ejercer debidamente su defensa en juicio, para así poder destruir los supuestos de hecho en que se apoyó la Administración, lo cual indudablemente que constituye un vicio de inmotivación del acto.

En efecto, tratándose la destitución de la más severa sanción que puede ser aplicada a un funcionario público, hasta el punto de que éste sólo puede reingresar a la Administración Pública transcurrido un año después de la destitución (artículo 213 del Reglamento General de la Ley de Carrera Administrativa), la motivación de dicha sanción requiere no solamente la indicación expresa de la causal o de las causales en que se apoya, sino que por estar envuelta la garantía del derecho de la defensa, es necesario también el señalamiento de los hechos que dieron lugar a la aplicación de tan grave pena. Respecto a la otra denuncia de la contradicción del fallo, alegada por el apelante, la Corte estima que no existe tal vicio de la sentencia, ya que el Tribunal concluyó en la inmotivación fundamentándose en las deficiencias del contenido del acto de notificación de la medida de destitución, que es cuestión diferente al cumplimiento del procedimiento disciplinario. Este último es un requisito de fondo del acto, porque es de la esencia misma de la naturaleza de los actos sancionatorios, y las formalidades de la notificación y, entre ellas, el señalamiento de la motivación y los motivos de tales actos, condicionan igualmente su validez en razón de la exigencia del artículo 62, parágrafo único, de la Ley de Carrera Administrativa, de que la notificación de la destitución debe ser motivada y circunstanciada.

C. Revocación

CPCA

1-1-83

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

No puede hablarse de cosa juzgada administrativa en relación con un acto de la Administración frente al organismo que lo dictó en el ejercicio de sus potestades revocatorias.

De acuerdo con los recurrentes, la resolución dictada por el Consejo Universitario de la Universidad Nacional Experimental del Táchira el 20 de mayo de 1980, había alcanzado la cosa juzgada administrativa por haber transcurrido más de seis (6) meses desde su emanación. Al efecto, esta Corte observa que los actos administrativos si bien están sometidos a lapsos para el ejercicio de los recursos contencioso-administrativos, vencidos los cuales no son atacables por tal vía, tal situación opera sobre las acciones o recursos que los particulares puedan proponer contra tales actos, ya que produce la caducidad de las mismas. Al efecto, la caducidad de las acciones contra los actos particulares es de seis (6) meses contados a partir de la fecha en que surten efectos; es de 30 días por lo que atañe a los actos de efectos temporales y no tiene límite de tiempo en los actos de efectos generales, según lo dispone el artículo N° 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Ahora bien, este lapso para impugnar los actos administrativos no es aplicable a la Administración, la cual puede en todo tiempo utilizar su potestad revocatoria, siempre que no lesione derechos adquiridos, o bien la potestad anulatoria cuando el acto sea violatorio del orden jurídico. De allí que sea impropio e infundado hablar de "cosa juzgada administrativa" en relación con un acto de la Administración frente al organismo que lo dictara. No existe cosa juzgada administrativa, ni están sometidas sus potestades a los lapsos

que para el ejercicio de los recursos establece la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Por otra parte, la tan comentada decisión del 20 de mayo de 1980, cuyo texto, como se señaló, no consta en autos por no haber sido aportado por las partes, no sería en todo caso de efectos particulares, sino una disposición general, no sometida al término de seis (6) meses que los impugnantes alegan. Por tales razones se estima improcedente el motivo de impugnación, y así se declara.

D. *Vicios*

CPCA

26-1-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Al respecto observa la Corte, que el vicio de inmotivación de los actos, atiende a dos causas: la referencia a los hechos y la indicación de los fundamentos legales del acto, es decir, su justificación fáctica y su justificación jurídica. En cuanto a los primeros motivos, éstos deben ser ciertos, comprobados, no desvirtuados por la Administración y apreciados debidamente como supuestos de la decisión administrativa. En cuanto a los segundos, se trata de la correspondencia o relación entre el supuesto previsto en una norma, que autoriza al funcionario a dictar determinado acto, y el acto en concreto que se dictó bajo el amparo de tal norma.

CPCA

26-1-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Cuestión muy diferente a la motivación falsa, es lo planteado por los demandantes, de que al momento de tomar su decisión, la Cámara Municipal no tuvo en cuenta otros motivos aparte de la situación social existente en el terreno, como lo son el hecho de que desde 1958, la señora Mary Velasco de Collet, compró las bienhechurías existentes en el citado terreno de El Hatillo, y que desde el 4 de agosto de 1978 ha solicitado la compra del mismo terreno a la Municipalidad. La omisión, o no consideración, de estos motivos no constituyen propiamente el vicio de falso supuesto o de motivación falsa, que los actores atribuyen al acto recurrido, sino que en todo caso, podrían llegar a constituir otros vicios de ilegalidad, como sería, por ejemplo, la violación de normas legales concretas que, por ejemplo, consagrarán la obligación de la Municipalidad, de acordar la venta de sus terrenos a quienes sean propietarios de obras o mejoras existentes en tales inmuebles; o que prevean un derecho de preferencia en favor de dichas personas por tener bienhechurías en aquellos terrenos. Si tal es la situación, en consecuencia, el vicio no sería el de motivación falsa o falso supuesto, sino el de desconocimiento de requisitos legales, de formalidades, o de normas procedimentales; o, en todo caso, del desconocimiento de derechos subjetivos reconocidos de manera definitiva y firme a los particulares. Por tanto, se desestima la denuncia de motivación falsa o de falso supuesto alegada por los actores, y así se declara.

V. JURISDICCION CONSTITUCIONAL

1. *Recurso de amparo*

CPCA

25-1-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

El recurso de amparo es un medio extraordinario de protección, que sólo puede ser utilizado cuando no existan otras vías a través de las cuales pueda obtenerse el restablecimiento de los derechos subjetivos violados.

De lo expuesto se deduce que, ante la solicitud de reincorporación del ciudadano Alfonso Isaac León Avendaño, sí hubo respuesta expresa y concreta del Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, cual fue la de declarar improcedente la solicitud por no ser posible reincorporarlo ordinariamente, en razón de lo avanzado del año lectivo. Es decir, que por lo que se refiere a la Facultad antes mencionada, la medida de no reincorporación surge de un acto formal definitivo y firme, por no haber sido recurrido internamente ante el Consejo Universitario, o sea, de un acto que produjo efectos jurídicos, como acto administrativo que es, y no de una actuación de hecho o actividad material de tal autoridad de la Facultad. Es decir, consiste en una decisión administrativa y no una actitud fáctica de dicha autoridad, sobre la cual no hubiera existido ninguna otra vía jurídica para impugnarlo. En efecto, si tal acto resultaba ser ilegal o ilegítimo como acto administrativo que es, podía ser recurrido internamente ante el Consejo Universitario, como jerarca de la organización universitaria, para que éste revisara los extremos de su legalidad y validez. La actuación en concreto del Consejo de la Facultad no es una vía de hecho o un acto material que no estuviere respaldado por un acto administrativo, frente al cual el interesado hubiera carecido de algún tipo de protección, sino que por el contrario, consiste en una decisión de carácter jurídico, que de ser arbitraria o ilegal, ha podido invalidarse por la vía del recurso jerárquico administrativo, y que en el supuesto de que también hubiera sido confirmado por el Consejo Universitario, también la protección de sus derechos violados por dicho acto ha podido conseguir el recurrente por la vía del recurso contencioso-administrativo de anulación. En este sentido, la acción de amparo resulta improcedente contra este acto específicamente, por cuanto esta acción es un medio extraordinario de protección que sólo puede ser utilizada cuando no existan vías a través de las cuales pueda obtenerse el restablecimiento de los derechos subjetivos violados.

En efecto, cuando frente a determinada actuación de la Administración se prevea un medio específico para controlar su constitucionalidad o ilegalidad, para obtener el restablecimiento de un derecho o garantía violado, la acción de amparo es inadmisibles, porque aparte de que los efectos que se aspiran conseguir con el recurso de amparo es posible obtenerlos con el medio específico de impugnación, la aceptación general e ilimitada de tal acción haría inútil e inoperante los remedios jurídicos y judiciales que la Constitución y las leyes prevén ordinariamente. Tal sucede con los recursos administrativos, la acción de inconstitucionalidad y los recursos contencioso-administrativos de anulación que, de admitirse la acción de amparo, sin que el recurrente haya ejercido tales medios de impugnación, se eliminaría de un solo golpe todo el sistema de control de la legalidad contemplado en el ordenamiento jurídico venezolano. En efecto, ¿de qué serviría seguir manteniendo los recursos administrativos y la jurisdicción contencioso-administrativa, si los particulares pudieran intentar directamente la acción de amparo frente a los actos administrativos? ¿Para qué con-

tinuar regulando los recursos administrativos y las acciones de nulidad por inconstitucionalidad e ilegalidad de los actos de los poderes públicos y la tramitación de los juicios de tales acciones, si su anulación pudiera obtenerse principalmente por la vía del amparo? La consagración absoluta e ilimitada del amparo sacudiría los cimientos mismos del sistema jurídico del país, hasta el punto que ante una decisión firme de cualquier autoridad, que ha causado estado, ya no habría seguridad y certeza alguna, ni mucho menos estabilidad. Piénsese en aquellos procedimientos como el de despidos injustificados o de protección de la inamovilidad laboral, si después de acordado un reenganche por una Comisión Tripartita o por un Inspector del Trabajo, en lugar de ejercer la apelación ante la Comisión de Segunda Instancia o ante el Ministro del Trabajo, el patrono acudiera directamente ante esta Corte por la vía del amparo constitucional a solicitar su anulación. Además de la indefensión que se causaría al beneficiado con el reenganche, se estarían eliminando instancias ordinarias y los trámites normales que deben seguir los órganos naturales para revisar las actuaciones de sus subalternos y sus propias decisiones, creándose como regla general un régimen de excepción en materia jurisdiccional, representado por un juicio breve y sumario y por una acción extraordinaria.

Pero, por otra parte, la consagración ilimitada y absoluta de la acción de amparo, convertirá a los Tribunales en órganos ordinarios de la actividad y actuación administrativa, es decir, en órganos de alzada, al que constantemente acudirían los particulares para que se les restableciera sus derechos, perdiéndose de este modo uno de los fundamentos del principio de la legalidad administrativa cual es la potestad o poder del autocontrol de la propia Administración y, en concreto, de su facultad de revisión de la actividad de los órganos administrativos. Tal potestad y facultad, además de inútiles, serían innecesarias y terminarían siendo erradicadas del ordenamiento. De este modo operaría en la práctica una derogación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en lo atinente a la jurisdicción contencioso-administrativa, trastocándose el régimen normal y ordinario de los procedimientos administrativos y de los juicios de nulidad, de un modo tal que lo corriente sería entonces los juicios sumarios y los jueces se convertirían en jueces de excepción y no en jueces naturales.

Por las razones anteriores, la propia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha consagrado el carácter extraordinario de la acción de amparo, cuando en sentencia de su Sala Político-Administrativa de fecha 26-04-71, asentó que, calificada de acto administrativo determinada medida de una autoridad, "es obvio que el interesado puede recurrir ante la Corte si considera que el acto es nulo por inconstitucionalidad o ilegalidad" y que, por lo tanto, los Tribunales no pueden conocer de recursos de amparo contra tales actos (Gaceta Oficial N° 1.478 Extraordinario de 16-07-71). Además, en sentencia de fecha 14 de diciembre de 1970, cuyos fundamentos se reproducen en el Acuerdo con fuerza obligatoria dictado por la Sala Político-Administrativa, en fecha 24 de abril de 1972, el máximo Tribunal señaló que constituye grave extralimitación de atribuciones de los Tribunales el que éstos sustancien y decidan, por el procedimiento breve y sumario del amparo, la inconstitucionalidad e ilegalidad de los actos administrativos. Esto significa, agrega esta Corte, que sólo por la vía de los recursos de anulación pueden los Tribunales Contencioso-Administrativos anular tales actos y restablecer las situaciones jurídicas lesionadas, conforme lo ordena el artículo 206 de la Constitución y no por la vía de la acción constitucional a que se contrae el artículo 49 del mismo texto constitucional. En consecuencia, como lo estableció el máximo Tribunal, en la citada sentencia de su Sala Político-Administrativa de fecha 14 de diciembre de 1970:

"Pero el derecho de obtener la actuación de los Tribunales mediante las acciones o recursos que establece la ley, debe ser ejercicio con arreglo a las disposiciones de ésta, pues aunque todas las Cortes y Juzgados de la República están investidos de jurisdic-

ción, su competencia y actuación está limitada a determinados casos y regulada por procedimientos que varían de acuerdo con la naturaleza de la acción y que, en su conjunto, constituyen la garantía procesal por excelencia del derecho de defensa que la Constitución consagra. En razón de ello, «el derecho de utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses», debe necesariamente ser ejercido por todos «en los términos y condiciones establecidos por la Ley» (artículo 68 *ejusdem*), o lo que es lo mismo, en los Tribunales, en las oportunidades y conforme al modo de proceder instituido en cada caso por el legislador».

En congruencia con lo expuesto, no puede esta Corte, por la vía del amparo, revocar o anular la medida dictada por el Consejo de Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, por tratarse de un acto administrativo frente al cual el interesado disponía de los recursos administrativos y de las acciones de nulidad, siendo por esta razón improcedente la acción de amparo frente a la decisión dictada por dicho Consejo de fecha 14 de septiembre de 1983, y que le fuera comunicada al accionante en fecha 19 del mismo mes y año. En efecto, siendo como es el recurso de amparo una acción no prevista en el ordenamiento constitucional de nuestro país como un medio sustitutivo de control de la legalidad de los actos administrativos por la vía de los recursos administrativos o por la vía del contencioso administrativo, la acción de amparo en contra de la citada medida resulta improcedente, y así se declara.

Voto salvado de la Magistrada Hildegard Rondón de Sansó

1. La vía del amparo es un medio directo para obtener el restablecimiento, frente a una autoridad, de un derecho constitucionalmente reconocido. Implica que el derecho ha sido lesionado en forma actual, que "está lesionado", en el momento en el cual el sujeto interpone el recurso y por ello pide al juez que se le restablezca en su disfrute. En el caso de autos el estudiante cumplió la sanción, por lo cual a la autoridad administrativa le correspondía ordenar su inmediata reincorporación, a partir de la fecha en que la misma concluyera. Si no existían normas previstas para la situación específica, el órgano administrativo que debía actuar de oficio, estaba facultado para proceder a consultar con el Consejo Universitario, competente al efecto, en base a la disposición residual del artículo 26, ordinal 20, de la Ley de Universidades, cuál era el régimen extraordinario que debía regir la reincorporación.

2. La solicitud que el estudiante formulara ante las autoridades de la Facultad no podía implicar un nuevo procedimiento administrativo llevado hasta las últimas instancias, dada la naturaleza necesaria de la actuación administrativa, antes señalada, a lo cual se une la circunstancia de hecho de que negada la reincorporación, no puede exigírsele al administrado que acuda a un procedimiento que es a todas luces improcedente, por cuanto su resultado no podía ser otro que el de una decisión retardada, incapaz de enmendar el daño que el paso del tiempo estaba produciendo sobre su situación académica. No puede, en consecuencia, argüirse que el recurso de amparo ha sido interpuesto sin haber agotado la vía administrativa normal. En el caso presente no existió nunca esa vía administrativa, ya que el acto de sanción implicaba el efecto disciplinario que tuvo; pero implicaba también como efecto subsiguiente, la reincorporación en la fecha en que la medida se daba por concluida. El estudiante estaba reincorporado de hecho a partir del 1º de septiembre de 1983, y a la Administración correspondía simplemente pronunciarse sobre el régimen que debía regirlo a fin de que pudiera ejercer su derecho al estudio. La falta de una disposición específica que indicara el régimen especial al cual quedaría sometido no podía ser excusa para su no reincorporación: Este régimen debía articularse para que la sanción estuviese dentro de sus límites, sin desbordarla.

Analizada la situación del recurrente, a juicio de quien disiente, de ello emerge que el solicitante del amparo se encuentra en el supuesto de la lesión de un derecho constitucionalmente garantizado, ya que, antes de que venza la sanción, se dirige a

las autoridades universitarias para que ellas le garanticen su reincorporación y recibe como respuesta que su solicitud es extemporánea por cuanto aún pesa sobre el mismo la suspensión. En la primera oportunidad en que se reanudan las labores académicas, el estudiante replantea ante los organismos universitarios la urgencia de la reincorporación y obtiene una nueva respuesta que califica de extemporánea la solicitud; pero ahora, no por prematura, sino por tardía, ya que el curso se encuentra avanzado: ha pasado demasiado tiempo y sólo puede garantizársele la inscripción para el nuevo año escolásitico. Obviamente esta respuesta contradice con la anterior y ambas lo que configuran es la negativa formal de un organismo universitario a permitirle la continuación regular de sus estudios.

El recurso de amparo es una forma de tutela de un derecho que la Constitución garantiza cuando el mismo ha sido desconocido, violado, afectado por una autoridad al punto que se hace imposible su disfrute. En el caso de autos se da el supuesto de la figura indicada y, por ello, el amparo debía ser concedido.

Se estima al efecto que la actuación del órgano administrativo ha debido ser:

1. Reincorporación automática del estudiante una vez vencida la sanción.
2. Establecimiento de un régimen especial a los fines de que su actuación se equiparara a la de sus condiscípulos.
3. La aplicación de oficio de todas las medidas anteriores, por cuanto ellas forman parte del ejercicio de la potestad disciplinaria que sólo tiene como razón de ser el mantenimiento del orden de una institución, sin desbordar su esfera y con la aplicación de los remedios que sirven para tal fin. La potestad disciplinaria no puede exceder los límites de la sanción impuesta por cuanto constituiría un abuso de poder y, por ello, la Administración ha de poner fin por sí mismo al estado de sanción cuando éste legalmente haya concluido.

El restablecimiento que a través del amparo ha de acordarse al recurrente es el de colocarlo en el disfrute de sus derechos a partir de la fecha en que el mismo se consolida, en el caso específico, a partir del 1º de septiembre de 1983. En base a lo anterior, el acordar el amparo del estudiante tenía un carácter retroactivo porque implicaba el ubicarlo en la fecha antes señalada, esto es, el 1º de septiembre de 1983, por lo cual la autoridad administrativa debía proceder a señalarle el régimen al cual quedaba sometido a partir de esa fecha, en lo que atañe a asistencia y evaluación. Acordar el amparo en esta fecha 24 de enero de 1984, significaría en consecuencia dictar un acto con efecto retroactivo, es decir, un acto que ubique al recurrente en el ejercicio de la situación constitucionalmente garantizada en fecha 1º de septiembre de 1983.

En el procedimiento escogido y señalado por esta Corte para decidir el amparo se ordenó requerir del órgano administrativo las razones por las cuales se negaba al estudiante que había cumplido con la sanción impuesta, el cese de la misma y su reincorporación al régimen de los estudiantes regulares. La autoridad administrativa en su documentada respuesta no ha demostrado, sin embargo, que tuvo razones reales y efectivas para dar cumplimiento a su deber de restablecer el derecho lesionado y, por ello, el amparo procedía, debiendo ordenar la Corte a la autoridad administrativa la inmediata reincorporación del estudiante y la fijación del régimen al cual quedaba sometido hasta la conclusión del año lectivo.

VI. JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. *Organos*

A. *Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo: Competencia*

CPCA

26-1-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo no es competente para conocer de la nulidad de los actos de registro.

Al respecto observa la Corte, que los demandantes en el escrito del recurso de anulación, además de solicitar la declaratoria de nulidad del acto administrativo de la Municipalidad de fecha 3 de marzo de 1980, solicitan se declare la nulidad del acto de registro del documento otorgado ante la Oficina Subalterna del Quinto Circuito de Registro del Distrito Sucre del Estado Miranda, en fecha 8 de mayo de 1980, bajo el Nº 1, Folio 1º, Tomo Nº 7 del Protocolo Primero. Ahora bien, tal pedimento de nulidad referente a los actos de registro, por disposición expresa del artículo 44-A de la Ley de Registro Público, ha sido excluida del conocimiento y decisión de los Tribunales Contencioso-Administrativos, y atribuida a los Tribunales de la jurisdicción ordinaria, por lo que esta Corte carece de competencia para conocer de tal pedimento, y así se declara.

CPCA

26-1-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

La Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo no es competente para controlar la constitucionalidad de los actos de los poderes públicos municipales cuya competencia le corresponde a la Corte Suprema de Justicia.

En cuanto a la otra denuncia de ilegalidad señalada por los recurrentes, es decir, las de los artículos 117 y 119 de la Constitución Nacional, aparte de que la primera de las normas señaladas sólo define de manera genérica el principio de legalidad a que deben someterse los poderes públicos y, por tanto, no contiene ningún mandato, prohibición o atribución de competencia, y de que el artículo 119 se refiere a la nulidad de los actos dictados por los usurpadores, o sea, por quienes no están investidos de autoridad, cuestión ésta que no es el caso de autos, la competencia para controlar la constitucionalidad de los actos de los poderes públicos municipales corresponde a la Corte Suprema de Justicia, y no a esta Corte, al tenor de lo dispuesto en el artículo 2º y en el artículo 42, ordinal 11º, ambos de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y así se declara.

2. *Recurso contencioso-administrativo de anulación*

A. *Motivos del recurso: inconstitucionalidad*

CSJ-SPA (20)

31-1-84

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

La usurpación de autoridad por quien carezca de ella es un caso de ilegalidad.

La solicitud de nulidad por inconstitucionalidad —solo vicio capaz de atribuir competencia a la Sala para anular actos administrativos individuales emanados de autoridades municipales, en virtud de las disposiciones concordadas de los artículos 181 (párrafo segundo), 42 (numeral 11), 43 (parte final) de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia; y, por remisión del segundo de dichos artículos, el 215 de la Constitución— encuentra fundamento, según la recurrente, en la circunstancia de que el acto impugnado (sin número), del cual es autor el mismo Administrador Municipal del Distrito Sucre del Estado Aragua, fue dictado “en base al acta de requerimiento N° L.A.M. 290-681-01 del 29 de junio de 1981 y acta fiscal de fecha 15 de octubre de 1981 levantadas por el ciudadano Luis Alberto Márquez, quien se atribuyó a sí mismo en las mencionadas actas la investidura oficial de Auditor-Fiscal de la referida Administración Municipal”, cuando en realidad —expresa la impugnante— no tenía tal investidura, hecho que —afirma— ella desconocía para el momento en que interpuso el correspondiente recurso jerárquico.

Autoridad usurpada, dice la impugnante, sus actos son nulos por mandato del artículo 119 de la Constitución, cuya infracción denuncia y, al mismo tiempo, “de modo implícito han sido igualmente violados, a nuestro juicio —afirma— los artículos 117 y 122, en su último aparte, de la Constitución. . . , el primero de los cuales establece que «las leyes definen las atribuciones del Poder Público y a ellas debe sujetarse su ejercicio»; y el segundo, en cuanto dispone que «todo funcionario o empleado público está obligado a cumplir los requisitos establecidos por la ley para el ejercicio de su cargo»”.

“De consiguiente —concluye— por aplicación de esas normas constitucionales, todas las actuaciones practicadas por Luis Alberto Márquez con el pretendido carácter de Auditor-Fiscal de la Administración Municipal del Distrito Sucre, son ineficaces y nulas, lo cual respetuosamente pedimos declare esa Suprema Corte”.

Vicio en esas actuaciones —acta fiscal y acta de requerimiento— que, según la recurrente, hace suyo el acto de la Administración Municipal impugnado, en cuanto éste fue adoptado con base en aquéllas.

En relación con la denuncia de inconstitucionalidad, que daría competencia a la Sala para conocer del asunto, la Corte observa:

1° Respecto del *artículo 117 de la Constitución*: constante y firme jurisprudencia de la Corte (véase especialmente S. de 28-6-83 en S. P-A) ha sostenido, con el respaldo legal del artículo 133 del texto legal que rige las funciones de este Alto Tribunal, que la infracción de dicha norma constitucional sólo puede ser considerada por la jurisdicción competente cuando se la acompaña de la denuncia de infracción de otra disposición del mismo rango *directamente* infringida por el acto cuya nulidad se solicita; y, en esos términos plantea, por cierto, la impugnante el recurso, al invocar la violación del referido texto junto con la de otras normas también constitucionales que considera *directamente* infringidas.

2° Respecto del *artículo 119*, cuya violación directa se denuncia, estima la Corte —y así lo declara expresamente— que al sancionar el texto constitucional siempre y en todo caso con pena de nulidad toda usurpación de autoridad, no está prejuzgando, sin embargo, acerca del carácter necesariamente directo de la infracción por el solo hecho de que ella ocurra, aunque sí de su naturaleza constitucional. En otras palabras: puede incurrir la autoridad administrativa no sólo en violación directa, sino también indirecta, de la comentada norma constitucional; sólo que, en este último caso, no se da el requisito —necesario para que pueda prosperar la acción de inconstitucionalidad, conforme a la interpretación jurisprudencial que esta Corte ha hecho del señalado artículo 133 de su Ley Orgánica— de infracción directa e inmediata del Texto Supremo.

Ha señalado, en efecto, la Corte en la citada sentencia de 28-6-83 (caso CENADICA) que “la violación indirecta de una norma constitucional no podrá constituir

fundamento de un recurso de inconstitucionalidad". Añadiendo, en comentario al texto de su propia Ley Orgánica, lo siguiente:

"Interpretando concatenadamente el referido artículo 133 con el 132, se llega a dos importantes conclusiones:

"1) El recurso por inconstitucionalidad de un acto de efectos generales o de efectos particulares sólo procede cuando se denuncia la violación directa de una norma constitucional; y

"2) El referido artículo 117 no define las atribuciones del Poder Público, sino que se remite a lo dispuesto por la propia Constitución y leyes de la República. No puede por tanto denunciarse aisladamente su infracción como fundamento de las acciones y recursos regulados por los artículos 112 y 121 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Se requiere que asimismo se denuncie la violación directa de la norma constitucional o legal que establezca las atribuciones del órgano respectivo, y según sea la naturaleza de la norma conjuntamente denunciada —constitucional o legal—, así será por inconstitucionalidad o por ilegalidad la naturaleza de la acción o recurso que proceda en cada caso específico".

Afinando los conceptos expuestos —se expresa aún en la citada decisión de 28-6-83— "podría agregarse que existe recurso por violación directa de la Carta Fundamental, cuando sea factible llegar a la solución positiva o negativa del problema planteado con la exclusiva aplicación de las normas constitucionales invocadas. Es obvio que en el primer caso —detectada la violación directa de una norma constitucional— la nulidad del acto sería evidente, e innecesaria resultaría toda investigación adicional acerca de los vicios de ilegalidad conjuntamente denunciados".

Refuerza esa tesis la posibilidad que el legislador —en el artículo 19, numeral 1. de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos— deja al constituyente (como parece ser el caso del comentado artículo 119 de la Carta Magna) o al propio legislador, de sancionar con nulidad absoluta determinados vicios, lo que, aparte de que dicha sanción venga impuesta por uno u otro, no implicaría necesariamente que en el primer caso se trate siempre de infracción directa de la norma constitucional que la consagre. Bien podría ocurrir, por el contrario, que esa transgresión de la norma constitucional se operara —indirectamente— a través de otra disposición consagrada en texto de menor rango.

En los casos de *incorporación* o *desarrollo* de la norma constitucional en una de rango inferior —se expresa también en la señalada decisión de 28-6-83— "es indiscutible que la violación directa de esta última lleva implícita la violación indirecta de aquélla. Pero en ambos casos la denuncia que se hiciere de violación conjunta de la disposición constitucional y de la legal, no autorizará otro recurso que el de ilegalidad".

Y tal sucede, a juicio de la Sala —y así lo declara expresamente— en el caso de autos, donde se denuncia como infracción del artículo 119 de la Constitución la usurpación de autoridad por quien —a tenor de la denuncia— carecía de ella; caso, por lo demás, de ilegalidad si nos atenemos también a lo dispuesto en el numeral 4 (acto administrativo emanado de autoridad manifiestamente incompetente) del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que la Constitución parece sancionar —asunto distinto, sin relevancia a los fines del presente pronunciamiento— con nulidad absoluta en el artículo 119, en cuya circunstancia —si de nulidad absoluta se tratare— cabría aplicar como pena la prevista en el numeral 1 del citado artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, sin que por ello el recurso pueda ser necesariamente calificado como de inconstitucionalidad. Además, la sola circunstancia de que se trate en el de autos de la impugnación de un acto administrativo —por tanto de ejecución directa de norma de rango inferior a la Constitución— surgido, por otra parte, no del supuesto funcionario cuyas actuaciones, según se acusa, fueron realizadas con evidente usurpación de funciones, sino del

Administrador Municipal del Distrito Sucre del Estado Aragua, evidencia, a juicio de la Sala, la inviabilidad del recurso de inconstitucionalidad por violación directa del artículo 119 de la Carta Magna.

3º. Cabe aplicar las mismas consideraciones a la también denunciada violación —calificada de “implícita” por la propia recurrente— del artículo 122 (párrafo final) de la Constitución: A los efectos de su transgresión sólo la violación directa de normas de rango inferior a la Constitución podría ser invocada para el caso, que algún funcionario público omitiere el cumplimiento de requisitos por ellas establecidos —el juramento, por ejemplo— requisitos que, en efecto, el texto cuya infracción se acusa, se limita a anunciar en los siguientes términos: “Todo funcionario o empleado público está obligado a cumplir los requisitos establecidos por la ley para el ejercicio de su cargo”; mas, por expresa disposición de la norma constitucional, siempre serán éstos de rango legal, en virtud de lo cual su incumplimiento sólo podría entenderse como infracción indirecta de la Constitución. Así se declara igualmente.

Al no poder ser considerado el presente recurso como de inconstitucionalidad, a tenor de las disposiciones de nuestro Derecho positivo, estima la Sala —árbitro absoluto de su propia competencia, conforme a constante jurisprudencia— que recobran los Tribunales Superiores a que se refiere el artículo 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia su originaria competencia para conocer de él, y así lo declara también expresamente la Corte, en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, en cuya virtud ordena remitir los autos al Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Contencioso Administrativo de la Región Central con sede en Aragua, quedando así revocado el auto de sustanciación de fecha 7 de octubre de 1982, todo conforme a lo dispuesto en el artículo 229 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en virtud de las previsiones del artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

B. Admisibilidad

a. Condiciones de admisibilidad: Legitimación

CPCA

26-1-84

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

El interés legítimo se traduce en el beneficio que al demandante o al demandado les reporta la decisión del pleito.

Ahora bien, conforme a reiterada jurisprudencia del Supremo Tribunal, cualidad es el derecho o potestad para ejercitar determinada acción y equivale o es sinónima del interés personal e inmediato porque aunque una acción exista, si no se está directamente interesado en hacerlo valer, no se puede decir que se tiene el derecho, que se tiene la cualidad necesaria para intentarla. Entre la acción y el interés jurídico existe un nexo de coordinación lógica necesario. La acción es un derecho específicamente procesal, conferido por la ley en consideración de un interés preexistente y solamente afirmado, independientemente de la circunstancia de que ese interés sea reconocido luego como realmente existente por el juez. De allí que toda persona que se afirme titular de un interés jurídico propio, tiene cualidad para hacerlo valer en juicio (cualidad activa) y *toda persona* contra quien se afirme la existencia de ese interés, en nombre propio, tiene a su vez, cualidad para sostener el juicio (cualidad pasiva) (S. C.F.C. (Sc) 21 de abril de 1947).

Cuando el legislador creó la excepción de inadmisibilidad a que se refiere el numeral 1º) del artículo 257, tuvo en cuenta no la existencia de un interés cualquiera

o la mera contradicción de las peticiones del actor, sean las que fueren sus pretensiones, sino la existencia de un *interés jurídico legítimo*, de modo que en el caso del demandado que opone la excepción, aquél debe ser tal que de no defenderse provocaría la emanación de una sentencia contraria. El interés aparece así como la ganancia, utilidad o provecho que puede proporcionar alguna cosa, *de modo que el del demandante y del reo consisten en el beneficio que deba reportarles la decisión del pleito, ya sea haciéndoles adquirir o evitándoles perder...* Aunque generalmente el interés debe ser material o pecuniario puede admitirse igualmente el interés moral, siempre que sea de naturaleza jurídica, esto es, civilmente apreciable...

Del examen conjunto de la normativa que regula al IPASME, vistos los objetivos que le asigna su estatuto creador y de las cláusulas que contempla el Convenio Inter-Administrativo antes analizado, resulta evidente a juicio de esta Corte que existe interés para dicho organismo en sostener el juicio incoado en su contra por el demandante, apreciable no sólo pecuniariamente sino también desde el punto de vista institucional y moral. Si en efecto la ejecución (administración y gerencia) del Convenio corresponde al Instituto a quien toca también resolver los casos dudosos o no previstos en común acuerdo con el Ministerio, así como la determinación por sí sólo de los supuestos en que el mismo es aplicable, resulta claro a juicio de esta Corte que el IPASME sí goza de cualidad e interés para sostener el presente juicio, en cuya virtud, esta Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara sin lugar la apelación de los representantes del mismo contra la sentencia de fecha 10 de febrero de 1983 del Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y Contencioso Administrativo de la Región Capital, la cual confirma en esta oportunidad.

Voto salvado del Magistrado Pedro Miguel Reyes

Dr. Pedro Miguel Reyes S., Magistrado de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, salva su voto en el fallo que antecede, por las razones siguientes:

La anterior sentencia, al declarar sin lugar la apelación interpuesta por los representantes del Instituto de Previsión y Asistencia Social para el Personal del Ministerio de Educación (IPASME), estableció que el organismo citado goza de cualidad e interés para sostener el presente juicio. En tal sentido, mi disidencia está fundamentada en que considero que el IPASME carece de cualidad procesal para ser parte en el presente caso; disidencia que fundamento así:

a) El IPASME no es el ente que asumió las obligaciones contenidas en la Convención Colectiva de condiciones de trabajo 1979-1981, suscrita entre el Ministerio de Educación y los gremios y sindicatos que agrupan a las personas que prestan sus servicios para el Ministerio de Educación; Convención en la cual el actor basa su pretensión, donde el IPASME no tuvo participación y cuyas obligaciones fueron asumidas por la República.

b) El IPASME, instituto autónomo adscrito al Ministerio de Educación, detenta personalidad jurídica propia y un patrimonio distinto al de la República. En referencia al patrimonio, la diferencia está dada tanto por el régimen que tiene establecido, así como por el origen del mismo; en efecto, el patrimonio del IPASME se conforma por los aportes obligatorios que hacen las personas que prestan sus servicios como docentes o como funcionarios públicos al servicio del Ministerio de Educación. Por lo cual tiene un origen distinto al patrimonio de la Nación, y en consecuencia mal podría responder por las obligaciones que asuma la República.

c) Las relaciones entre el Ministerio de Educación y el IPASME, en referencia a las obligaciones asumidas por este Ministerio frente a sus docentes y funcionarios, se limitan a que el instituto autónomo nombrado cumple a favor del Ministerio de Educación actividades de administración en ejecución de un convenio entre ellos

celebrados. La actividad ejecutada por el IPASME son actos de simple administración, no se ha subrogado en las obligaciones del Ministerio de Educación, ni existe estipulación, ni cesión que lo obligue; por lo cual, en el presente caso, es evidente que frente al actor, ciudadano Armando Frías Rodríguez, el IPASME carece de legitimación pasiva para sostener el presente recurso, correspondiendo dicha legitimación pasiva a la República de Venezuela.

Por las anteriores razones, considero que esta Corte ha debido declarar con lugar la apelación interpuesta y establecer que el Instituto de Previsión y Asistencia Social para el Personal del Ministerio de Educación (IPASME) carece de cualidad para sostener el presente juicio.

CSJ-SPA (246)

1-12-83

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

En el procedimiento administrativo quien se presenta titular de un interés jurídico propio tiene cualidad para hacerlo valer en juicio y a su vez la contraparte tiene el interés o cualidad pasiva para sustentarlo.

En el acto de litis contestación, los apoderados del Instituto Autónomo de Ferrocarriles del Estado, en relación con el expediente N° 2867 que contiene la demanda de CONITI contra su representado por un monto de Bs. 33.897.005,48, opusieron con carácter previo, para ser resuelto *in limini litis*, la excepción contemplada en el ordinal 1° del artículo 257 del Código de Procedimiento Civil. "por carecer la actora de cualidad activa completa para ejercer la pretensión en la magnitud libelada". Y con relación al expediente N° 2856, también acumulado, "que contiene la demanda interpuesta por la empresa CONITI contra nuestra representada", opusieron la misma excepción fundamentándola en las mismas razones: "carecer la demandante de cualidad activa completa para ejercer la pretensión en la forma y magnitud libelada".

En los escritos acompañados y agregados a los autos en el referido acto de litis contestación se exponen los fundamentos de las excepciones opuestas, en términos que se resumen así: "... La parte actora, al ceder los créditos litigiosos a que aspira, contra el IAFE, dejó de tener legitimación *ad causam* activa en la misma medida de dicha cesión, dejando, en consecuencia, de tener, desde el punto de vista procesal, la relación que la identifica como a la persona que puede en juicio pretender por lo cedido". Reseña el escrito la nómina de personas y sociedades a quienes fueron hechas las cesiones, para ratificar que la actora carece de cualidad para sostener el juicio, pues se autoasigna la titularidad de la totalidad del crédito litigioso, no obstante tal cesión. "Exhibe CONITI a todas luces, sigue la excepcionante, una cualidad incompleta que encaja dentro de la hipótesis para la procedencia de la excepción, sin que al entrar a conocer la cuestión planteada, llegue a tocar el mérito de la causa y formalmente así lo alegamos".

Tal impugnación por la demandada contra el ejercicio de la facultad de actuar de su contraparte, exige precisar los conceptos:

1. Conforme a reiterada jurisprudencia de nuestros tribunales, la facultad de actuar en juicio y la correlativa obligación de concurrir y atender el llamado de la justicia representado por la Ley, constitutivas de la cualidad activa y pasiva, implican, respectivamente, legitimación. Y las lesiones o ataques que tiendan a menoscabar o desconocer esa facultad o ejercicio de facultad se resuelven en una ofensiva contra la legitimación. El problema de la cualidad, conforme a la doctrina en la que se

asienta esa jurisprudencia, se resuelve en "la demostración de la identidad lógica respecto de la persona que se presenta ejercitando concretamente un derecho o poder jurídico o de la persona contra quien se ejercita y el sujeto que es titular u obligado concreto; siendo en la materia criterio generalizado que quien se presenta titular de un interés jurídico propio tiene cualidad para hacerlo valer en juicio y a su vez la contraparte tiene el interés o cualidad pasiva para sustentarlo".

2. Así entendido y enfocado el concepto, resulta inconcebible que la alegada disminución de la magnitud o extensión del derecho reclamado, por efecto de las cesiones, pueda ubicarse en el ámbito de la cualidad. Aspirar al reconocimiento de esa "disminución" de la cualidad, equivaldría a desvincular la prueba de la cualidad, de la prueba de los fundamentos de la demanda.

En materia de cualidad es regla general que cuando se solicita la tutela del Estado invocando un interés o situación jurídica concretos (Luis Loreto, *Excepción de inadmisibilidad por falta de cualidad*, folleto p. 84), "la sola afirmación de ese interés o situación jurídica es suficiente para investirlo de la cualidad a obrar en juicio como parte actora; y de que el sujeto contra quien obra en nombre propio ese interés o situación jurídica que la acción hace valer, se encuentra investido, sin más, de la cualidad para sostener el juicio. Comoquiera que la prueba de la cualidad en sus dos aspectos se identifica, por necesidad lógico-jurídica, con los sujetos mismos a favor y en contra de quien existe el interés o situación jurídica, lo que constituye el fundamento de la acción, es manifiesto que la falta de cualidad activa y pasiva no puede alegarse y discutirse en principio, sino al contestarse de fondo la demanda por ser precisamente durante la secuela del juicio que ha de demostrarse si el interés o situación afirmados existen realmente, y por lo tanto, la acción misma".

3. Al oponerse la excepción de falta de cualidad para que se resuelva previamente al fondo, se aspira a que se desvincule la prueba de la cualidad de la prueba de los fundamentos de la demanda. Cuando se señalan hechos y se alegan derechos que directa o indirectamente lesionan las pretensiones de la demandante, se ha propuesto una cuestión vinculada al derecho sustancial que por lo mismo no puede resolverse en fase incidental sino al ser contestado el fondo de la demanda.

4. Situación similar a la actual ocurriría si al actor reivindicante se le reconociera propietario del inmueble objeto de la acción, pero no en toda su extensión sino en una menor por haber enajenado o perdido, o donado, o simplemente por no ser propietario de la extensión diferencial. Obviamente, en ambas situaciones no se ha atacado realmente a la cualidad, sino al derecho ejercitado a través de la acción, en cuyo caso la pretensión constituiría una defensa perentoria, que, en todo caso, deberá oponerse al contestar el fondo de la demanda para ser resuelta en la sentencia definitiva.

5. Por último, la aspiración de la excepcionante de que se reconozca una falta de cualidad parcial del demandante, referida a los derechos litigiosos cedidos, y se mantenga viva la acción y activo el proceso en cuanto a los restantes derechos, es imposible de satisfacer porque el efecto legal de la procedencia de la excepción de falta de cualidad es el de desechar la demanda y no dar entrada al juicio, por mandato del artículo 261 del Código de Procedimiento Civil.

Por las expuestas consideraciones, esta Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara sin lugar las excepciones de falta de cualidad en la actora CONITI, opuestas en los juicios acumulados antes identificados por el Instituto Autónomo Ferrocarriles del Estado, y ordena el envío al Juzgado de Sustanciación de todos los expedientes acumulados a los fines de la continuación del procedimiento.

b. *Auto de admisibilidad*

CPCA

23-1-84

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

En el auto de admisibilidad de los recursos contencioso-administrativos el juez tiene poderes inquisitorios para verificar los requisitos de admisibilidad e impedir que se interpongan impugnaciones manifiestamente improcedentes.

El problema planteado es, en consecuencia, el de determinar si las decisiones que fueron comunicadas podían ser autónomamente objeto del recurso contencioso administrativo, o si, por el contrario, por tratarse de la ratificación de una decisión anterior tomada por el mismo organismo, no tenían autónoma existencia sino que ésta dependía de las condiciones y requisitos del acto ratificado. Al efecto se observa que el problema del acto "confirmatorio" ha sido en el Derecho Administrativo objeto de controversias, sobre todo porque el determinar si constituye o no un nuevo acto autónomo e independiente del confirmado, implica el hacer que renazca o no el lapso para el ejercicio de los recursos. Cuando un órgano administrativo dicta un acto en forma definitiva, es posible que contra el mismo se interpongan los recursos que la ley prevé, pudiendo en tal caso dicho órgano ratificar su decisión, modificarla o revocarla en base a las potestades que posee. En los casos en los cuales la respuesta del órgano requerido para que reforme o modifique un acto precedente, sea en sentido negativo, el problema se concentra en determinar si tal negativa no es sino la ratificación de su anterior decisión o si hace surgir un nuevo pronunciamiento autónomamente impugnabile. Pongamos el caso de una destitución que haya quedado totalmente firme y que, transcurrido el lapso para su impugnación por ante los órganos competentes, sea atacada nuevamente por ante el mismo órgano que la dictó. En tal hipótesis, el organismo requerido puede acceder a la solicitud del recurrente con lo cual el problema no estaría dentro de la órbita de lo planteado. Igualmente puede el órgano autor del acto indicarle al recurrente que el mismo quedó firme por lo cual su recurso resulta inadmisibile. Lo complejo del caso se plantearía si el órgano no se limita a señalar que está caduco el término para recurrir, o ya no posee poderes para decidir sobre lo que ha adquirido firmeza en sede administrativa, sino que en base a una nueva motivación confirma el acto precedente. Al juez contencioso administrativo se le plantea con frecuencia este tipo de situaciones en las cuales lo que debe verificarse es si la Administración ha dictado un nuevo acto confirmatorio de uno anterior, o si, por el contrario, se ha limitado a notificar nuevamente el recurrente el contenido de la decisión que dictara y contra la cual el mismo recurre. La circunstancia de que la Administración haya atendido a la pretensión del recurrente dictando una nueva decisión que resulte de un procedimiento legalmente establecido o que exceda de los límites de su competencia, no es una cuestión que pueda influir sobre la naturaleza de la acción y, en consecuencia, pueda determinar el momento en que comienza a computarse el lapso para el recurso. En dos palabras, el juez debe ante todo determinar si en la comunicación que recibe el administrado hay una nueva decisión ratificatoria o no del acto atacado, o si, por el contrario, tal comunicación se limita a informarle del contenido del acto anterior. Lo que quiere señalarse es que, cuestión prioritaria para el juez, es la de determinar si la Administración atendió al recurso planteado por el administrado o si por el contrario lo tuvo por inadmisibile, limitándose a comunicarle como respuesta el contenido de la misma decisión que atacaba. No le corresponde al juez en esta primera etapa de su análisis, precisar si el acto atacado viciado o no por cualquiera de los vicios que pudieran afectarlo,

tales como la incompetencia del órgano, o la extralimitación de atribuciones, o la violación de ley por no existir previsto un procedimiento de revisión o de reexamen. En la etapa de análisis de los requisitos de admisibilidad del recurso el juez se limita a verificar si existió un acto verdadero y propio constitutivo de una situación jurídica y a determinar la fecha de su emanación.

En el caso de autos, el juez para determinar el requisito de admisibilidad de la vigencia o no de la acción (caducidad) analiza si el acto atacado podía o no podía ser dictado por el órgano autor del mismo en base a la normativa vigente y si estaba previsto o no recurso contra la decisión precedente, olvidando que contra una providencia asumida por un cuerpo colegiado y comunicada a un interesado había sido interpuesto un recurso y que en esta fase de examen del acto atacado era extemporáneo, por prematuro, el analizar los supuestos vicios del acto, ya que a través de la verificación de las condiciones para admitir el recurso lo que debe determinarse es la existencia del acto y el tiempo transcurrido entre su notificación y la formal presentación del libelo contentivo de la demanda.

Tal como se señaló, en el caso de autos, el juez para declarar inadmisibilidad al recurso por haber transcurrido el tiempo acordado por la ley para su interposición, entra a calificar el acto impugnado, como si se tratara de conocer del fondo de la controversia. En el análisis que efectúa el juzgador utiliza su propio criterio para calificar como recurso de reconsideración lo que en el texto de la notificación aparece como la decisión de un recurso de apelación, en razón de lo cual llega a la conclusión de que siendo improcedente tal reconsideración la decisión no podía ser impugnada sino en una etapa anterior por la vía jurisdiccional, lesionando en tal forma de manera definitiva la situación del impugnante.

Esta Corte recuerda que el poder inquisitivo que le ha sido otorgado a los jueces contencioso administrativos para verificar la existencia de los requisitos de admisibilidad ha sido concedido para impedir que contra los actos de la Administración se interpongan impugnaciones manifiestamente improcedentes por carecer de las bases mismas para que a través de ellas pueda crearse una válida relación personal. No puede utilizarse este poder inquisitivo para eludir el examen de fondo de la controversia planteada mediante un pronunciamiento previo que se base en algunas de dichas razones de fondo, por cuanto esto sería contrario a la justicia y a la equidad.

En el caso de autos, esta Corte observa que de los elementos que le han sido aportados se evidencia que el Concejo Municipal decidió un recurso interpuesto por un administrado ejerciendo éste contra tal decisión el recurso contencioso administrativo de anulación dentro del lapso previsto en la ley, en razón de lo cual no podía ser denegado dicho recurso por estar caduco, y así se declara.

CPCA

1-2-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

La Corte puede, de oficio, volver a revisar los requisitos de admisibilidad de las demandas, aun cuando exista una decisión del juzgado de sustanciación que las haya declarado admisibles, por tratarse de normas de orden público; y por lo tanto, no es necesaria la instancia de parte.

Hecha la relación de las cuestiones suscitadas en el procedimiento, con ocasión de la demanda de nulidad interpuesta por la ciudadana Olga C. de Mata, y remitido la totalidad del expediente, corresponde a esta Corte pronunciarse sobre tales cuestiones, lo cual hace en base a la siguiente motivación:

Es cierto que la demandante solicitó la suspensión de los efectos del acto cuya nulidad reclama y la declaratoria de urgencia del asunto, para que se reduzcan los lapsos del juicio, y que fue con esa finalidad que se designó Ponente y se acordó remitir el expediente a la Corte, y que por tanto, sobre estos pedimentos debería limitarse la decisión de esta Corte. Sin embargo, el hecho de encontrarse el expediente que contiene la tramitación del juicio en la Corte, y la circunstancia de ser la Corte el Tribunal de la Causa, que debe dictar la sentencia definitiva, permiten a este Tribunal revisar lo relativo a la validez y corrección del procedimiento que se ha seguido hasta la presente decisión. Máxime si la Corte considera que se encuentran involucradas cuestiones de indudable orden público, que pueden condicionar la suerte futura del mismo juicio. Además, es función de los Tribunales depurar los procedimientos de los defectos estructurales o de forma que puedan dañar la legalidad de los actos procesales, aun antes de dictar sentencias definitivas, si, por ejemplo, no se ha cumplido con determinados requisitos que son necesarios a la validez de los actos judiciales, con el objeto de garantizar en último término la estabilidad de los juicios. Con ello, en realidad, se evita que se tramiten procesos o procedimientos que no deben tramitarse, en obsequio de la justicia, y de los intereses y derechos de los interesados. Dentro de esos requisitos, cuyo cumplimiento resultan esenciales a la validez de los actos del procedimiento, se encuentran los relativos a los motivos de inadmisibilidad de las demandas de nulidad de los actos de efectos particulares, cuyo examen y verificación resultan obligatorios para el Juez de lo Contencioso Administrativo. Al asentar lo anterior, la Corte no hace otra cosa que seguir la orientación de los principios que rigen nuestro sistema de la nulidad procesal contenida en los artículos 229, 230 y 233 del Código de Procedimiento Civil.

c. Acumulación

CSJ-SPA (292)

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

En el juicio que Carlos E. Franceschi y Santiago Eloy Ron Bolívar siguen al Banco Industrial de Venezuela, C.A., por daños y perjuicios, el apoderado de la parte actora solicitó ante la Sala, el 31 de octubre de 1983, que a dicha causa (Expediente 3006), en la cual se dijo "Vistos" el 24 del mismo mes, se acumularan los autos correspondientes al expediente 3660.

Para decidir, la Corte observa:

Los referidos autos correspondientes al expediente 3660, que la Sala, por decisión de 14 de abril de 1983 allí recaída, ordenó archivar, están constituidos —aparte de dicha decisión— por copias certificadas del propio expediente 3006 al cual dichas copias se pide acumular. Y no podía ser que de otra manera se formara este último expediente por cuanto fue preparado para que la Sala conociera de la apelación oída en un solo efecto —por el Juzgado de Sustanciación contra su auto de 7-2-83 mediante el cual desechara la oposición formulada por el demandado a las pruebas promovidas por el demandante, auto confirmado, finalmente, por la Sala en la referida decisión de 14-4-83— en el juicio que para esa fecha instruía el Juzgado de Sustanciación, cuyo curso, por tanto, continuaba —y, en efecto, continúa— mientras la Sala decidía dicha apelación.

Como puede observarse, se trata, pues, de una única causa —en cuyo caso no es concebible hablar de acumulación—, en la cual se abrió otro expediente (en copias certificadas) al solo propósito de que esta Sala conociera de la apelación oída a un solo efecto, y que, decidido como fue el recurso, se ordenó archivar, al

mismo tiempo que se acordaba remitir copia de la interlocutoria recaída (14-4-83) al Juez de Sustanciación, de cuya remisión existe constancia en autos (oficio 0304 de 21-4-83, folio 79), lo cual revela la impertinencia de la formulada solicitud de acumulación, pues, si bien no parece cursar en autos la copia certificada de la decisión que al oficio se dice acompañar, era lo procedente que el interesado así lo hiciera constar —o que solicitara copia certificada de las correspondientes actuaciones— a los fines de que la omisión fuera corregida por la Sala; tanto más cuanto que, conforme al artículo 226 del Código de Procedimiento Civil, dicha solicitud, de haber resultado procedente en el fondo, sería de todas maneras formalmente inaceptable por otra razón: el haber sido formulada después del acto de informes; en abierta contradicción, además, con lo dispuesto en el artículo 96 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, conforme al cual “los informes constituyen la última actuación de las partes en relación con la materia litigiosa...”.

Se declara, por tanto, sin lugar la solicitud de acumulación formulada.

C. Partes: Representación

CPCA

16-2-84

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

En materia de representación es esencial la determinación del alcance del poder que se otorga para actuar en juicio —general sin limitación o especial para un asunto específico—.

Por lo que se refiere a la legitimidad de la representación que trataron de acreditar las sustitutas del Procurador General de la República mediante el poder que las faculta para actuar en materia inquilinaria, cabe observar que las formalidades que prevén los artículos 40 y 41 del Código de Procedimiento Civil son esenciales en el poder para actos judiciales, de manera que un mandatario no es persona legítima para representar en juicio si no tiene cualidad para ejercer poderes en juicio, si no tiene la representación que se atribuye o si el poder no está otorgado en forma legal (auténtico).

En este orden de ideas puede señalarse que siendo una de las formalidades esenciales la determinación del alcance del poder que se otorga para actuar en juicio (todos los asuntos judiciales); o especial (para un asunto específico) sin limitación o sujetándolo a instrucciones del mandante, resulta claro que habiendo otorgado la República de Venezuela poderes especiales para ser ejercidos en juicios determinados, unos en materia inquilinaria, otros en la carrera administrativa, las sustitutas del Procurador General de la República no podían ejercer válidamente el recurso de apelación contra la sentencia dictada por el Tribunal de la Carrera Administrativa por carecer de la representación necesaria para actuar en esa oportunidad en nombre de la República.

Considera la Corte que la querellante Graciela Robles Padrón de Torrealba no subsanó el “error material” que cometieron las nombradas sustitutas, pues en efecto su única actuación se dirigió a oponerse a la admisión de la apelación dentro de tiempo hábil.

En virtud de lo expuesto, esta Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara sin lugar el recurso de hecho intentado por las sustitutas del Procurador General de la República contra la decisión del Tribunal de la Carrera Administrativa de fecha 8 de noviembre de 1983, la cual confirma en esta oportunidad.

CPCA

28-2-84

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

El poder especial otorgado para un fin específico no otorga legitimidad al apoderado para intentar una acción que no se derive de la primera.

Tiene asentada nuestra doctrina que el poder especial para un negocio no puede extenderse a otro, porque en estas condiciones el apoderado que se sirva extensivamente del mandato actuará en el nuevo asunto sin tener la representación del mandante, y el juicio será ilusorio para las partes.

Que pueden ambos asuntos tener entre sí la más estrecha conexión, ya porque el objeto de ellos sea el mismo o porque deriven de él, o las actuaciones se dirijan contra la misma persona, el apoderado para uno de esos asuntos será siempre persona ilegítima respecto del otro. Que es un principio de lógica y de buen sentido, aplicable en derecho, el de que las especies particulares están siempre contenidas en las especies generales: *semper specialia generalibus insunt*; pero que la idea contraria sería desatinada y absurda. Así, sería generalmente específico el poder que confiriera al mandatario el encargo de representar al mandante en sus asuntos judiciales y, en consecuencia, dentro de él quedarían contenidas las varias especies particulares de asuntos judiciales que le ocurrieran al mandante, para cada una de las cuales tendría el mandatario personería legítima, proveniente del mismo y único mandato, pero no se puede deducir igual personería en presencia de un poder específico particular, siendo que las especies de esta naturaleza tan sólo están en sí mismas.

En el caso de autos se observa que el poder otorgado por Hermenegildo del Carmen Valecillos Montilla al abogado Manuel Silva Hurtado, y el cual se acompaña para probar la representación en el presente juicio de invalidación de fallo, es un poder especial, para que lo represente en todo cuanto concierna directa o indirectamente a su pretendida y forzosa separación de la Administración Pública Nacional, originada por una decisión tomada por el Instituto Agrario Nacional.

De lo antes observado se desprende evidentemente que el poder acompañado al libelo de la demanda es un poder especial otorgado específicamente para hacer valer los derechos cercenados de un funcionario excluido de la Administración, siendo por otra parte evidente que se trata de dos acciones diferentes, sin una naturaleza común que las vincule, ya que no puede entenderse como tal la circunstancia de que se trate de una demanda de invalidación de un fallo dictado con ocasión de una acción por derechos derivados de la Ley de Carrera Administrativa, no conecta una acción con la otra; por el contrario, se trata de acciones autónomas.

Tratándose de un poder especial para intentar las acciones correspondientes derivadas de la exclusión de la Administración Pública Nacional, el mismo no podía ser utilizado, con efectos válidos, para demandar por una razón diferente y para intentar una acción que no se deriva de la primera, la invalidación de un fallo tiene sus causas específicas para ejercerla, independientes absolutamente de las que se tuvieron o de los fundamentos de la demanda cuyo fallo se pretende anular, de allí que, por esta falta de relación, por la ausencia total de conexión, la Corte concluye que el poder especial otorgado para un fin, y en el caso concreto de autos, que el poder otorgado para intentar una acción contra la Administración Pública Nacional, con ocasión de la separación del querellante de su seno, no es suficiente, no otorga legitimidad al apoderado para intentar una acción de invalidación de fallo, y así se deja establecido.

D. *Suspensión de efectos*

CSJ-SPA (284)

15-12-84

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Dispone 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 las resultas del juicio.

“La falta de impulso procesal adecuado, por el solicitante de la suspensión, podrá dar lugar a la revocatoria de ésta, por contrario imperio”.

Por decisión —entre otras— de 9-6-81 esta Corte ha reiterado su criterio al respecto del texto transcrito, 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 prejuzga en ningún momento acerca del fondo de la controversia planteada, es decir, no adelanta criterio sobre la legalidad o no del acto impugnado, sino acerca de la conveniencia de suspender sus efectos mientras culmina el proceso y el órgano jurisdiccional resuelve en definitiva si anula o confirma la decisión administrativa cuestionada”.

En concordancia con tales criterios, que una vez más se reiteran, 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, a los fines de juzgar acerca de la indispensabilidad de la medida, observa la Sala:

Contra el acto impugnado interpuso recurso el interesado —haciendo uso de la facultad que al efecto le concede el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia— pendiente de decisión el jerárquico por él introducido el 10 de mayo del presente año ante el Ministro del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, en el cual expuso textualmente: “Miembros de «Asoflorida» y vecinos de la Avenidas Los Samanes, en múltiples ocasiones me han manifestado que las denuncias no van dirigidas hacia mi persona o taller, sino contra los talleres de herrería o carpintería que son los que producen ruidos molestos, ya que consideran de gran utilidad tener un mecánico en el vecindario”.

La resolución del recurso administrativo pendiente o del presente, en sentido favorable al impugnante —sobre lo cual no se prejuzga en la presente decisión—, pondría a la Administración en dificultad para reparar al impugnante los daños que la medida de clausura acordada le infringen, la cual lleva consigo la imposibilidad de

que él realice actividades distintas de aquellas relativas "al desmantelamiento, traslado, mudanza o movilización de los equipos, instrumentos, herramientas y maquinarias existentes" en el establecimiento a que alude el impugnante en su solicitud de nulidad.

En razón de lo cual acuerda la Corte la suspensión de los efectos del acto recurrido, con la advertencia al interesado de que la falta de impulso procesal adecuado de su parte podrá dar lugar a la revocatoria, por contrario imperio, de la suspensión por el presente auto decretada.

CSJ-SPA (19)

30-1-84

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Como punto sujeto a decisión previa 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, fundamentada por el apoderado actor en la circunstancia de que "la ejecución del acto administrativo a que se refiere esta demanda, esto es, la exigibilidad de la multa impuesta a mi representada causaría gravamen irreparable y por cuanto el cumplimiento de la obligación de pago de mi representada de la planilla de multa correspondiente se encuentra plenamente garantizada ante el Ministerio de Transporte y Comunicaciones, de acuerdo a fianza constituida en fecha 8 de septiembre de 1982 por C. A. Radio Caracas mediante documento autenticado en esa fecha ante la Notaría Pública Vigésima Primera de Caracas bajo el N° 30, Tomo 24".

Por auto de fecha 3 de noviembre de 1983, el Juzgado de Sustanciación admitió la demanda, ordenó la notificación al ciudadano Fiscal General de la República y acordó pasar los autos a la Sala para la decisión del pronunciamiento previo solicitado, la cual designó Ponente a la Magistrado que con tal carácter suscribe el presente auto.

Para decidir se observa:

El artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, contempla la posibilidad de suspender provisionalmente, por vía judicial, los efectos de un acto administrativo. Ahora bien, esta facultad otorgada a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, por constituir una derogatoria legal al principio general de la ejecución inmediata de los actos administrativos (art. 8, L.O.P.A.) es de naturaleza excepcional y, por ende, sujeta a una serie de requisitos que han sido numerosa y repetidamente analizados en decisiones de esta misma Sala.

En efecto, los condicionamientos de la norma para la procedencia de esta medida de excepción en los casos en que ella sea indispensable para evitar al particular afectado por el acto administrativo perjuicios irreparables o de difícil reparación por la sentencia definitiva, ha conducido a una jurisprudencia necesariamente casuística, a través de la cual el órgano jurisdiccional está obligado a examinar las circunstancias del caso concreto sometido a su consideración —conforme a los términos de la disposición permisiva (art. 136)—, a objeto de determinar en cada juicio si los supuestos dados se corresponden con la exigencia legal.

En el presente caso, este Alto Tribunal, analizados debidamente el escrito del recurso y los anexos acompañados, estima que la solicitud de suspensión de los efectos del acto impugnado no reúne las condiciones de procedencia exigidas por el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en virtud de que la multa de Bs. 4.000,00 impuesta a la empresa recurrente no constituye un perjuicio que pueda ser considerado irreparable o de difícil reparación en caso de declararse con lugar el recurso de nulidad por ella propuesto, en razón de lo cual se niega la solicitud formulada y se ordena pasar el expediente al Juzgado de Sustanciación para que el juicio continúe el curso de ley y se ejecute el auto de fecha 3 de noviembre de 1983.

CPCA**1-2-84**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

El procedimiento de solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo no es de carácter contencioso ni contradictorio.

Aclarado que de oficio esta Corte puede volver a revisar los requisitos de admisibilidad de las demandas, aun cuando exista una decisión del Juzgado de Sustanciación que las haya declarado admisibles, por tratarse de normas de orden público y que, por tanto, no es necesario la instancia de parte al respecto, también es conveniente aclarar, en aras de la recta interpretación de la Ley, que en los procedimientos incidentales de tramitación de las solicitudes de suspensión de los efectos de los actos de carácter particular, tratándose esta suspensión de una medida que participa de la naturaleza de las medidas preventivas, el procedimiento al cual dan origen no es contencioso, consistiendo sólo en la revisión por el Tribunal de los términos del pedimento para determinar si se ajusta a los supuestos del artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y a declarar o no su procedencia. No hay propiamente una contención o contradicción, ya que por su índole precautelativa, el referido procedimiento incidental, se tramita y se decide inaudita parte, o sea, sin citación de las partes interesadas. Ahora bien, dictada la medida de suspensión, la parte afectada por dicha medida, en los casos de decisiones dictadas por Tribunales de Primera Instancia, si considera que no se daban los supuestos exigidos por el mencionado artículo 136 *ejusdem*, puede apelar y plantear al Tribunal de Alzada, si éste es el supuesto, sus razones para oponerse a la medida. Si se trata de Tribunales de única instancia, como en el presente caso, una vez dictada la medida de suspensión, evidentemente que no puede hablarse de apelación porque no existe, pero, la parte en contra de quien obre la medida, puede solicitar del Tribunal la revocatoria de la misma si demuestra su ilegalidad, o si, de acuerdo con las circunstancias del caso, se causan mayores perjuicios suspendiendo la ejecución del acto impugnado, que permitiéndola. De este modo se garantiza el derecho a la defensa, que es de progeñie constitucional (artículo 68 de la Constitución), y se protegen los intereses colectivos y públicos, que pueden perjudicarse con la no ejecución de los actos administrativos.

Aclarado lo anterior, se observa que el ciudadano Julio César González se opuso a la suspensión del acto impugnado, con anterioridad a que existiera una decisión acordando tal suspensión, y en razón de que el procedimiento relativo al trámite de tal medida no es contencioso ni contradictorio, sino una vez que se hubiera dictado, resulta extemporánea la oposición efectuada por el prenombrado ciudadano, y así se declara.

E. Pruebas**a. Carga de la prueba****CPCA****1-2-84**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Respecto al otro alegato de que la carga de la prueba de la invalidez del acto de retiro correspondía a la querellante y no a la Administración, la Corte observa que, siendo el expediente administrativo una prueba aportada por la Administración, nada impide que el Tribunal de la Carrera Administrativa, y sin violar el principio

de la distribución de la carga probatoria, al examinarlo concluya en que del mismo se deriva el incumplimiento de uno de los extremos esenciales a la validez del acto impugnado. Tratándose de un requisito de orden público, la comprobación incluso de tal requisito puede hacerla el mismo Tribunal, si en los autos existen los elementos probatorios, porque no otra cosa significa la obligación del Tribunal de juzgar conforme a lo alegado y probado. El hecho de que una prueba aportada por la parte a quien propiamente no le corresponde la demostración de un alegato, favorezca a la otra, quien es la que soporta la carga probatoria, no significa inversión alguna del principio distributivo antes mencionado, y así se declara.

b. *Prueba documental*

CPCA

31-1-84

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

La controversia se contrae así a determinar la validez que pueda tener el expediente administrativo del actor y su virtualidad para demostrar la existencia de la causal.

Validez del expediente

El expediente administrativo que fuera anexado en la segunda instancia está constituido por copias fotostáticas de las actuaciones y documentos referentes a la relación de empleo público que existiera entre el querellante y el organismo querellado. La documentación anexada se encuentra certificada debidamente página por página en razón de lo cual a juicio de esta Corte tiene el valor de un documento administrativo, y así se declara.

CPCA

19-1-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

En Alzada, la querellada promovió el expediente disciplinario instruido al actor, en 54 folios, en los cuales aparece una nota de certificación. En auto de fecha 2 de junio de 1983 el Juzgado de Sustanciación admitió las anteriores pruebas documentales, para que fueran apreciadas en la sentencia definitiva. Ahora bien, la Corte observa que las notas de certificación que se encuentran en cada una de las copias fotostáticas que fueron promovidas por el sustituto del Procurador en el procedimiento de segunda instancia, aparecen suscritas por una persona cuya identificación y el cargo que ocupa no aparece acreditado en la misma nota, de forma que no es posible determinar si en realidad es una persona autorizada o competente para otorgar tales certificaciones y, por ello, carecen de valor probatorio como documentos administrativos, y así se declara.

c. *Prueba de testigos*

CPCA

19-1-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Observa la Corte, además de lo anterior, que ni en la primera instancia ni en esta Alzada, la Administración ratificó las declaraciones de los testigos que aparecen

en el expediente administrativo, por lo que el actor no pudo defenderse adecuadamente mediante su derecho de repreguntar a dichos testigos. Incluso, el Informe de auditoría a que se refiere el sustituto del Procurador General de la República en el escrito de fundamentación de la apelación, contiene fundamentalmente la relación de las actas de declaración de los referidos testigos, por lo que no constituye por sí mismo una prueba autónoma, con un valor propio como documento administrativo, sino en la medida en que su contenido hubiera sido confirmado mediante la ratificación judicial de los interrogatorios a que se contraen las aludidas actas. Por tanto, tampoco el Informe de auditoría puede ser apreciado como prueba por esta Corte, y así se declara.

F. *Sentencia*

a. *Poderes del juez*

CPCA

1-12-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

El juez contencioso-administrativo tiene competencia para apreciar de oficio vicios de nulidad absoluta del acto impugnado mediante un recurso que incluso se declare inadmisibile.

Ocurre en el caso de autos, que el acto impugnado fue publicado en la Gaceta Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda, el 31 de mayo de 1980, y que el recurso de anulación se presentó ante el Tribunal de la causa el 18 de marzo de 1981, es decir, mucho después de los seis meses del plazo de caducidad antes referido, por lo que el acto en cuestión habría adquirido firmeza, siendo, por tanto, inadmisibile dicho recurso de anulación, al tenor de lo dispuesto en los ordinales 4º y 3º de los artículos 124 y 84 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, respectivamente.

Sin embargo, la Corte, de oficio, aprecia en el acto impugnado un vicio de nulidad absoluta, que hace que el acto objeto del recurso no haya podido producir efectos y, por tanto, adquirir firmeza. En efecto, observa la Corte que el acto impugnado está afectado de incompetencia manifiesta, por haber sido dictado por una autoridad que carecía de competencia para revisar en alzada el acto dictado por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda.

CSJ-SPA (299)

15-12-83

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

El juez de alzada, cuando conoce de alguna decisión incidental pronunciada por el tribunal de la causa, no asume el conocimiento de todo el juicio sino que se limita a resolver la materia referida en virtud de la apelación interpuesta.

Además del auto apelado, del 24 de enero de 1983, que resolvió la impugnación al avalúo, el Tribunal de la causa dictó otro, el 25 de ese mismo mes y año (folios 381 y 382), declarando sin lugar la oposición que, a la entrega del precio, hizo el Dr. Heriberto Bravo Amado como apoderado de la empresa Inversiones Monteverde, S. A.

El nombrado Dr. Heriberto Bravo Amado, por escrito presentado a esta Sala el 26 de abril de 1983, alegó que la decisión aludida del 25 de enero de 1983 era “extemporánea, pues sólo cuando se haya consignado el precio de la cosa expropiada, es cuando debe dársele curso a la oposición”; que estando el proceso en etapa de avalúo, no podía el Tribunal de la causa dar curso a la oposición de su representada; que, en base a ello, solicita de la Sala “la nulidad y consecuente reposición del auto dictado... que decidió extemporáneamente la oposición...”; que plantea la nulidad sobre la base de que “los vicios procesales pueden denunciarse en cualquier instancia” y con fundamento en el artículo 19 de la Ley de Expropiación, por haber violado el *a quo* el artículo 45 *eiusdem*.

La Sala al respecto observa:

Al igual que sucede en los juicios patrimoniales ordinarios, en los de expropiación pueden surgir incidentes o incidencias, anteriores o posteriores a la sentencia definitiva que prevé el artículo 29 de la Ley de Expropiación. Por eso, cuando la alzada conoce de alguna decisión incidental pronunciada por el Tribunal de la causa, no asume el conocimiento de todo el juicio sino que su función se limita a resolver la materia referida en virtud de la apelación interpuesta contra el punto o puntos tratados en la recurrida, no siendo posible entrar a considerar otro u otros fuera de los límites de la apelación.

Lo expuesto conviene al caso de autos, pues la única apelación ejercida y admitida es la que obra contra el auto del 24 de enero de 1983 (sentencia interlocutoria) que declaró con lugar la impugnación del avalúo, y de ahí que la Sala ha de limitar su facultad de revisión a esa materia, sin poder extenderse a otras ajenas y extrañas a la misma. Distinto es cuando el *a quo* ha dictado sentencia sobre el fondo y la Sala conoce en apelación, ya que en ese caso, sí tiene plena, total y absoluta jurisdicción sobre el pleito y puede conocer de nulidades de actuaciones cumplidas en razón a lo que señala el artículo 230 del Código de Procedimiento Civil.

El poder de revisión de la segunda instancia, amplio o limitado, según fuere el caso, es aún más riguroso y estricto cuando se trata de la Corte Suprema de Justicia, pues desde la vigencia de su Ley Orgánica (artículo 162), el apelante está obligado a precisar las razones de hecho y de derecho en que se funde, por manera que la Corte sólo conoce y decide de las apelaciones que, dentro del lapso legal, han sido objeto de explanación.

Ahora bien, por una parte la única apelación fue la interpuesta por Ensamblaje Superior, C. A., contra el auto del 24 de enero de 1983 que resolvió la impugnación al avalúo, y, por la otra, Inversiones Monteverde, S. A., no ha apelado ni, por supuesto, tampoco presentó algún escrito dentro del lapso que señala el artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte.

En consecuencia, la cuestión suscitada por el Dr. Heriberto Bravo Amado en escrito presentado el 26 de abril de 1983, es inadmisibile y la Sala no puede examinarla, ya que el artículo 19 de la Ley de Expropiación, invocado por el solicitante, no la faculta para ello. En tal virtud, la Sala no tiene materia sobre la cual decidir en lo tocante a la nulidad y reposición que solicitó el Dr. Heriberto Bravo Amado, y así lo declara.

b. *Vicios*

CPCA

15-12-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Respecto a la denuncia de falso supuesto contenida en el escrito de fundamentación de la apelación del sustituto del Procurador General de la República, la Corte

observa que, si bien es cierto que del memorándum examinado por el Tribunal *a quo*, no se desprende que efectivamente se hizo la retención que ha debido efectuar la actora, sino que, por el contrario, su contenido se refiere al depósito de una cantidad de dinero, sin embargo, la aseveración del Tribunal *a quo* está hecha dentro del contexto referente a la determinación de la prueba del daño material derivado por la conducta de la querellante de no haber realizado la retención, es decir, si se demostró o no que hubo el pago doble en perjuicio de la Administración. En otras palabras, que por el hecho de haber calificado de retención y no de depósito, el contenido del referido memorándum, no por ello el Tribunal *a quo* desvirtuó el efecto del mismo, es decir, de prueba de la no existencia del antes indicado pago doble, que constituyó propiamente el fundamento de lo decidido por el Tribunal *a quo* acerca de la no aplicación de la causal de destitución invocada por la Administración y; por ello, considera la Corte que tal fundamento es cierto y no puede hablarse, por tanto, de falso supuesto, y así se declara.

CPCA

29-2-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

En virtud de las facultades que como Tribunal de Alzada asumió esta Corte, modifica la sentencia apelada en lo que se refiere a la reincorporación del funcionario que dicho Tribunal la ordenó en forma provisoria y no definitiva, a los solos fines de que la Administración evalúe el estado del querellante para determinar si está sujeto o no a invalidez. En efecto, la anterior determinación constituye una ultrapetita que excede los límites de lo solicitado en la querella, y constituye una usurpación de las funciones de la Administración. Además, la consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto de destitución no puede ser sino la de reincorporación definitiva del funcionario, ya que tal es el efecto derivado del restablecimiento de la situación jurídica subjetiva lesionada por el acto anulado. Al declararse la nulidad de un acto administrativo que alteró la situación jurídica de un particular, el Tribunal Contencioso-Administrativo no puede colocar a éste en una situación diferente a la que verdaderamente se encontraba cuando sufrió la lesión por la actuación ilegal de la Administración, y así se declara.

G. *Apelación: desistimiento*

CSJ-SPA (262)

2-12-83

Magistrado Ponente: Domingo A. Coronil

En el caso del no cumplimiento de la formalización, la sanción procesal (desistimiento) ha de aplicarse aun cuando se trate de la Nación (Procuraduría General de la República).

Cumplidos los trámites procedimentales respecto al recurso interpuesto y verificado el cómputo de las audiencias transcurridas desde la fecha en que se dio cuenta en Sala del expediente hasta la fecha en que comenzó la relación, la Corte observa: que la Procuraduría General de la República no dio cumplimiento dentro del lapso legal, al mandamiento de presentar el escrito en el cual debía precisar las razones de hecho y de derecho en que se funda su apelación. En efecto, el escrito traído a esta Sala con fecha 9 de febrero de 1981, se limita a comentar la sentencia recurrida para luego, a renglón seguido, expresar algunos de los argumentos esgrimidos por el contribuyente en la primera instancia y concluyendo que "Esta Procuraduría estima que

el procedimiento empleado por la oficina liquidadora está ajustado a la normativa aplicable y es por ello que apelamos de la sentencia N° 107 de fecha 24 de noviembre de 1980 del Tribunal Tercero de Impuesto sobre la Renta”, sin explicar en forma alguna las razones de hecho y de derecho en que se fundamenta la apelación. Tales manifestaciones confirman que el escrito de formalización no llena los extremos exigidos por el citado artículo 162 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Ya esta Sala, según sentencia de 26 de febrero de 1980, ha dicho que: “La omisión de estas razones es grave y desvirtúa el propósito central y la finalidad fundamental que persiguió la expresada Ley Orgánica, al exigir por primera vez entre nosotros, en los casos de apelación, un escrito de formalización semejante al que se requiere desde hace mucho tiempo por la Ley procesal ordinaria, para sustentar el recurso de casación ante las otras dos Salas de esta misma Corte Suprema de Justicia”.

“En efecto, como en estos otros casos, se requiere que el apelante explique sus razones y no simplemente anuncie el recurso, para que tanto el órgano jurisdiccional como la contraparte las conozca, y el primero defina el ámbito del recurso y precise los extremos que debe abarcar su pronunciamiento, y la segunda quede en capacidad de contestar la apelación, y de promover y evacuar las pruebas admisibles en alzada. Si, por el contrario, se le ocultan a la contraparte aquellas razones, se afecta indistintamente la igualdad de las partes en el proceso y se compromete el derecho de defensa de una de ellas, que es, entre nosotros, garantía individual de rango constitucional (artículo 68)”.

También en numerosos fallos tiene decidido la Sala que el propósito del legislador aparece diáfano expresado en la norma antes transcrita (artículo 162) y no habiéndose consagrado ninguna excepción, la sanción procesal ha de aplicarse aun cuando se trate de la Nación, ya que los privilegios que a ésta le acuerdan expresas disposiciones legales, deben interpretarse restrictivamente, no existiendo una previsión que establezca un tratamiento diferente cuando aquélla sea la apelante.

La Corte no debe dejar sin sanción el “ocultamiento de las razones” en el escrito de formalización de una apelación, porque ello equivaldría a reconocer o admitir su inutilidad en detrimento de la nueva y saludable institución. Por esto considera que, en el caso de autos, la apelación no ha sido realmente formalizada y, procedente, en consecuencia, declarar desistido el recurso, por asimilación al caso de no presentación del escrito razonado previsto en el artículo 162 *ejusdem*.

Por las razones expuestas, esta Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara que en el caso *sub-judice* el representante de la Nación ha desistido de la apelación interpuesta en la presente querrela.

CPCA

29-2-84

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

La homologación del desistimiento exige previamente la determinación de si el fallo impugnado viola o no principios de orden público.

Concluido el procedimiento legal, esta Corte observa que el lapso establecido en el aparte único del artículo 162 *ejusdem* concluyó inútilmente sin que el apelante hubiese formalizado su recurso, aportando a este organismo jurisdiccional el escrito contentivo de los motivos fácticos y jurídicos en los cuales se fundamenta, en razón de lo cual se ha producido el efecto previsto en la norma citada que implica el desistimiento tácito del recurso y la conclusión del procedimiento. Ahora bien, por cuan-

to la homología de todo desistimiento exige de esta Corte la determinación de si el fallo impugnado violaba o no principios de orden público, esta Corte aprecia en relación con la sentencia apelada del Tribunal de la Carrera Administrativa, que en la misma se ordena el pago de los sueldos dejados de percibir por la actora "hasta su efectiva restitución al cargo, si la querellante no hubiese estado ejerciendo en dicho lapso otro destino remunerado dentro de la Administración Pública Nacional, en cuyo caso éste deberá serle descontado de la respectiva indemnización". Es al efecto jurisprudencia reiterada y constante que una condenatoria de tal índole implica el condicionamiento del fallo a circunstancias imprecisas en razón de lo cual procede su modificación en el sentido de que la condenatoria se limite al pago de los salarios hasta la fecha de la decisión definitiva. En vista de lo anterior esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara desistida la apelación interpuesta, confirmándose parcialmente la sentencia objeto de dicho recurso en el sentido de que se declara la nulidad del acto de remoción y retiro que afectara a la querellante; se ordena la reincorporación al cargo que ejercía de Archivista II en el Instituto de Oficiales de las Fuerzas Armadas en Situación de Disponibilidad y Retiro (Ofidire) o a otro de similar jerarquía y remuneración y se ordena el pago de los sueldos dejados de percibir por la misma desde la fecha de su retiro hasta la de la presente sentencia.

H. Perención

CSJ-SPA (245)

1-12-83

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

La declaratoria de perención se verifica de derecho desde el mismo momento en que ha transcurrido el término legalmente prescrito para tal fin.

Como es sabido, la perención es una institución legal en virtud de la cual se opera la extinción de la instancia por la inactividad del proceso durante el lapso expresamente establecido por el legislador y este lapso es de un año para las causas que cursen ante este Supremo Tribunal, con arreglo al artículo 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, según el cual, "salvo lo previsto en disposiciones especiales, la instancia se extingue de pleno derecho en las causas que hayan estado paralizadas por más de un año. Dicho término empezará a contarse a partir de la fecha en que se haya efectuado el último acto del procedimiento. Transcurrido el lapso aquí señalado, la Corte, sin más trámite, declarará consumada la perención de oficio o a instancia de parte".

El fundamento jurídico de esta figura procesal es la presunción del abandono del procedimiento incoado en un juicio, por parte de la persona obligada a impulsar el proceso, y la declaratoria de perención, tal como se desprende del texto mismo de la norma transcrita y lo ha interpretado la jurisprudencia de la propia Corte, se verifica de derecho, vale decir, desde el momento mismo en que ha transcurrido el término legalmente prescrito, por lo cual existe aun con antelación e independientemente del requerimiento de la parte interesada en hacerla valer.

En virtud de lo expuesto y por cuanto en el caso de autos ha transcurrido con creces el lapso contemplado en el artículo 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, puesto que el expediente ha permanecido más de diez años sin que en él se hubiere efectuado ningún acto de procedimiento, la extinción de la instancia se ha operado de pleno derecho en el presente juicio y así lo declara la Corte, en Sala Político-Administrativa, en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

Publíquese, comuníquese y regístrese. Archívese el expediente.

3. *Recurso contencioso-fiscal*

CSJ-SPA (27)

23-2-84

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

El Recurso Contencioso-Fiscal, tal como está contemplado en la Ley de Impuesto sobre la Renta y como lo señala la doctrina y la jurisprudencia, es un proceso homogéneo y articulado, que comprende varias etapas que van desde su interposición hasta el pronunciamiento de la sentencia definitiva, sin solución de continuidad entre ellas. No puede estimarse concluido el proceso sino hasta el momento que el órgano jurisdiccional respectivo pronuncie su fallo definitivo que puede ocurrir en la primera instancia, cuando su decisión no se apele y, por tanto, quede firme, o en la segunda instancia, vale decir, en la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, cuando el contribuyente, o el Fisco Nacional, o ambos conjuntamente, ejerzan el recurso de apelación contra el fallo que les ha sido adverso parcial o totalmente. Es la sentencia del máximo Tribunal de la República, por tener fuerza de cosa juzgada, la que pone fin de modo definitivo a las pretensiones fiscales, de una u otra parte, que se hayan ventilado a todo lo largo del proceso contencioso tributario. Es entonces cuando puede valorarse los resultados del juicio, y cuando también además, puede decirse que éste ha llegado a su culminación, pues dictada la sentencia definitiva no hay lugar al ejercicio de ningún otro recurso.

CSJ-SPA (27)

23-2-84

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

La fianza otorgada en virtud del artículo 133 de la Ley del Impuesto sobre la Renta conserva su vigencia durante todo el tiempo que se desarrolle el procedimiento contencioso-fiscal.

En el caso de autos, la contribuyente "Ingeniería Kamal, C. A.", interpuso un recurso contencioso-fiscal, de conformidad con el artículo 131 de la Ley de Impuesto sobre la Renta vigente, contra las Resoluciones de la Contraloría General de la República Nos. DGSJ-3-1-128 y 127, ambas de fecha 19-2-80, mediante las cuales ese Despacho confirmó los reparos Nos. DGAC-3-1-3431 y DGAC-3-1-3430 del 25-4-79, formulados a su cargo, para los ejercicios fiscales de 1-10-74 a 30-9-75 y 1-10-75 a 1-10-76, para cuya admisión, en virtud de lo dispuesto por el artículo 133 *ejusdem* constituyó previamente una garantía, consistente en una fianza prestada por la Sociedad Mercantil "La Central de Seguros Compañía Anónima", de este domicilio. El documento de dicha fianza debidamente autenticada ante la Notaría Pública Décima de Caracas, como lo exige la Ley (folios 56 y 57 del expediente), el 28 de enero de 1981, contiene la declaración siguiente que se transcribe literalmente en parte: "Yo, Luis Moreno Hernández, venezolano, mayor de edad, de este domicilio, titular de la Cédula de Identidad N° 2.746.935, procediendo en este acto en mi carácter de Jefe del Departamento de Fianzas y Apoderado Especial... de la Sociedad Mercantil "La Central de Seguros, Compañía Anónima"... por el presente documento declaro: Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 129 (*sic*) de la Ley de Impuesto sobre la Renta y a los fines del ejercicio del Recurso Contencioso-Fiscal previsto en el artículo 127 (*sic*) *ejusdem*, constituyo a mi representada en fiadora solidaria de la Empresa "Ingeniería Kamal, Compañía Anónima"... para garantizar al "Fisco Nacional" los resultados del Recurso Contencioso-Fiscal que ejercerá

"El Afianzado-Ingeniería Kamal, Compañía Anónima", ya identificada contra la resolución que confirma el Reparó Nº DGAC-3-1-3430 de fecha 25 de abril de 1979, formulado por la Contraloría General de la República por un monto de dos millones doscientos treinta y cuatro mil trescientos dieciséis bolívares con treinta y cuatro céntimos (Bs. 2.234.316,34). La presente fianza garantiza, además de los resultados del ejercicio de dicho Recurso, una suma que en ningún caso excederá del quince por ciento (15%) del monto del reparo. De igual tenor es el documento de fianza que ampara el Recurso contra el Reparó de la Contraloría General de la República Nº DGAC-3-1-3431, de la misma fecha que el anterior y por un monto de dos millones ciento catorce mil cuatrocientos cinco bolívares con sesenta y un céntimos (Bs. 2.114.405,61).

Dicho recurso contencioso-fiscal, ejercido, como ya se dijo, contra la confirmación de los Reparos de la Contraloría General de la República, ya identificados, fue declarado con lugar por el Tribunal Tercero de Impuesto sobre la Renta, según sentencia del 7 de octubre de 1982. De esta decisión apeló la Contraloría General de la República el 19-10-82 y el Tribunal de la causa rechazó el 9-12-82 la apelación considerándola írrita e inadmisibile, por las circunstancias que señaló en su fallo; y que no es del caso citar aquí.

Contra la negativa de admisión de la apelación ejerció el Organismo Contralor el recurso de hecho para ante la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa el 16-8-82, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 135 de la Ley de Impuesto sobre la Renta. Esta Sala, mediante fallo del 8 de agosto de 1983, ordenó al Tribunal de origen oyerá la apelación y este cometido fue cumplido por el Tribunal Superior Séptimo de lo Contencioso Tributario, pues el sentenciador de primera instancia, el Tercero de Impuesto sobre la Renta, había sido eliminado por Decreto Nº 1.750, de fecha 16-12-82, correspondiendo entonces a este nuevo Superior el conocimiento del asunto, conforme a lo dispuesto por el artículo 4 del mencionado Decreto.

En la Audiencia del 7 de marzo de 1983, el apoderado legal de la contribuyente, consignó un escrito suscrito por el Presidente de la Compañía de Seguros "La Central de Seguros, C. A.", dirigido al Juez Séptimo Superior de lo Contencioso Tributario, en el cual manifiesta se ha procedido a liberar la fianza otorgada a "Ingeniería Kamal, C. A.", para responder de los resultados del juicio que cursaba ante el Tribunal Tercero de Impuesto sobre la Renta. Al respecto, dice dicha comunicación en una de sus partes: "El motivo que ha tenido mi representada para liberar y declarar extinguida la citada fianza es la inexistencia de la controversia garantizada por haber decidido el mencionado Tribunal Tercero de Impuesto sobre la Renta favorablemente a la afianzada en Sentencia Nº 182 de fecha 07 de octubre de 1982, por lo que consideramos terminada igualmente la garantía constituida, y así lo notificamos a ese Honorable Tribunal Superior".

La citada decisión unilateral de la fiadora parte del falso supuesto de que al sentenciar favorablemente el Tribunal de Primera Instancia, ha dejado de existir la controversia entre el Fisco y el contribuyente afianzado, cuando la realidad es como se señaló anteriormente, que el proceso judicial tributario continúa vigente en virtud de la apelación ejercida por la Contraloría General de la República para ante la segunda instancia, o sea, esta Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, y es sólo el fallo de este Supremo Tribunal el que podrá darle finiquito definitivo a la misma.

Dispone el artículo 1.830 del Código Civil, en relación con la extinción de la fianza, lo siguiente: "La obligación del fiador se extingue por la extinción de la obligación principal y por las mismas causas que las demás obligaciones". En el caso de autos la obligación principal que dio origen a la fianza otorgada por la empresa aseguradora a favor del Fisco Nacional, para dar cumplimiento a los requisitos

establecidos en el artículo 133 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, aún subsiste, ya que el proceso ha pasado por vía de apelación al conocimiento y decisión de la segunda instancia (en este caso la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa) y dicha fianza se constituyó precisamente para garantizar al Fisco Nacional el eventual pago de los impuestos y sanciones pecuniarias señalados en los reparos de la Contraloría General de la República. Además no otra cosa se desprende del contenido de la misma fianza, cuando expresa: "... para garantizar al Fisco Nacional, las resultas del recurso contencioso-fiscal que ejercerá «El Afianzado» y tales resultas no podrán ser apreciadas y valoradas, sino por la sentencia definitiva, que pone fin a la controversia, la cual en este caso sería la que pronuncie el Máximo Tribunal de la República. Tan es así que la misma Ley de Impuesto sobre la Renta, en su artículo 137, prevé que el ingreso definitivo al Tesoro Nacional, de las cantidades pagadas en la forma que indica el artículo 133 *ejusdem*, quedará sujeto a la confirmación final de la planilla, cosa que sólo podrá determinar la sentencia definitiva que recaiga en cualquiera de las dos alternativas siguientes: en primera instancia si el fallo no ha sido apelado pues entonces éste queda firme y la de segunda instancia cuando se haya ejercido este último recurso.

Finalmente, en esta materia, es asaz claro y contundente el dispositivo consagrado por el Código Tributario, en su artículo 221, parágrafo segundo, que dice: "Las garantías constituidas conforme a los artículos 133 y 136 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, en los recursos interpuestos antes de la fecha de vigencia de este Código conforme al artículo 131 de dicha Ley, permanecerán en vigor hasta la culminación del proceso en la respectiva instancia, y si fuere el caso, hasta el pago de las obligaciones que resulten de la sentencia en ella dictada". Ahora bien, ¿cuál sería la culminación del proceso a que alude el mencionado Código? En buena lógica jurídica no puede ser otra que la sentencia definitiva, pronunciada en caso como el de autos, por la Corte Suprema de Justicia, pues con ella se llega a la última etapa a que puede aspirarse en el desarrollo del proceso contencioso tributario, ya que después de ella no hay ningún otro recurso que ejercer. Es indudable pues que la fianza otorgada en virtud del artículo 133 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, conserva su vigencia durante todo el tiempo que se desarrolle el proceso contencioso-fiscal, desde su interposición hasta la sentencia definitiva y aún más allá, hasta el pago de las obligaciones que resulten de la sentencia dictada en la instancia respectiva.

Para el caso de autos, no tiene relevancia jurídica el hecho de que la fiadora, de manera unilateral y a espaldas del acreedor, el Fisco Nacional, creyendo que la controversia fiscal había cesado por efectos de la sentencia de primera instancia, haya dado por extinguida la fianza que otorgó para el ejercicio del recurso contencioso fiscal, pues a tal manifestación se oponen las disposiciones legales transcritas anteriormente, cuya vigencia y eficacia no se discute, no teniendo pues ese escrito el carácter de instrumento capaz de extinguir la obligación principal, ni constituyendo tampoco ninguno de los otros medios de extinción de las obligaciones como lo señala el Código Civil. Además si esa circunstancia tuvo como origen un posible acuerdo entre la fiadora y la afianzada, como puede presumirse del hecho de que la consignación en el Tribunal Séptimo de lo Contencioso Tributario, de la comunicación aludida, suscrita por el Presidente de la Compañía de Seguros "La Central de Seguros, C.A.", fue verificada por el apoderado legal de la contribuyente afianzada, este proceder es contrario también a lo dispuesto por el Código Civil en su artículo 6º que dice: "No puede renunciarse ni relajarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia están interesados el orden público o las buenas costumbres", y sería susceptible de anulación.

CPCA

12-12-83

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

La Corte señala la regulación del Código Orgánico Tributario referente al recurso contencioso-tributario, en cuanto a los casos en los cuales procede como respecto a los tribunales competentes para conocer de tal recurso.

En el aspecto contencioso administrativo, el citado Código Orgánico Tributario regula todo lo relativo al recurso contencioso tributario, en su Título V, tanto en cuanto a los casos en los cuales procede como respecto a los Tribunales competentes para conocer de tal recurso.

En efecto, el artículo 174 del Código citado establece: "El recurso contencioso tributario procederá: 1) Contra los mismos actos de efectos particulares que pueden ser objeto de impugnación mediante el recurso jerárquico, sin necesidad del previo ejercicio de dicho recurso. 2) Contra los mismos actos a que se refiere el numeral anterior, cuando habiendo mediado recurso jerárquico éste hubiere sido denegado tácitamente conforme al artículo 160 de este Código. 3) Contra las resoluciones en las cuales se deniegue total o parcialmente el recurso jerárquico, en los casos de actos de efectos particulares. *Parágrafo único:* El recurso contencioso tributario podrá también ejercerse subsidiariamente al recurso jerárquico, en el mismo escrito para el caso de que hubiese expresa denegación total o parcial, o denegación tácita de dicho recurso jerárquico".

Respecto a los Tribunales con competencia en materia tributaria, el artículo 213 del Código Orgánico Tributario establece que los Tribunales Superiores de lo Contencioso Tributario son los competentes para conocer en primera instancia de los procedimientos contencioso tributarios. Ahora bien, siendo las contribuciones debidas al Instituto Nacional de Cooperación Educativa contribuciones especiales, quedan sometidas a las disposiciones del Código Orgánico Tributario, al tenor de lo dispuesto en sus artículos 1º y 13, y por ende los recursos contenciosos tributarios intentados en contra de los actos dictados por los órganos administrativos del Instituto Nacional de Cooperación Educativa, en materia de fijación y liquidación de las contribuciones a las cuales se refieren los ordinales 1º y 2º del artículo 10 de la Ley de dicho Instituto, al tenor de lo dispuesto en el artículo 174 del Código Orgánico Tributario, corresponde conocer de aquellos recursos a los Tribunales Superiores de lo Contencioso Tributario en primera instancia.

La competencia conferida a esta Corte en el ordinal 3º del artículo 185 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, para conocer de recursos contenciosos de anulación en contra de los actos administrativos dictados por autoridades distintas a los órganos del Poder Ejecutivo Nacional, si su conocimiento no estuviere atribuido a otro Tribunal, debe entenderse como general y residual de acuerdo a la regla contenida en el artículo 67 del Código de Procedimiento Civil, y en el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en el sentido de que la competencia por la materia se determina por las leyes especiales relativas a la materia misma que se discute, que en el presente caso es el Código Orgánico Tributario, porque la demanda intentada en contra del acto de fecha 30 de diciembre de 1980, contenido en el oficio MAE 0000-0039-03805 del Instituto Nacional de Cooperación Educativa se trata de la materia atinente a un recurso contencioso tributario, cuyo conocimiento se atribuye a los Tribunales que el señalado Código prevé en su artículo 213. Por tanto, no priva en este caso la competencia genérica y residual que, según el ordinal 3º del artículo 185 de la Ley Orgánica que rige nuestro Máximo Tribunal, se atribuye a esta Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en única

instancia, sino la de los Tribunales Contenciosos Tributarios, como Tribunales Contenciosos Administrativos Especiales de primera instancia, y así se declara.

Estos Tribunales fueron creados mediante Decreto N° 1.570 de fecha 16 de diciembre de 1982 y sus titulares designados por el Consejo de la Judicatura en Resolución N° 216 de fecha 19 de enero de 1983, publicada en la *Gaceta Oficial* N° 32.652 del 25 del mismo mes y años citados.

Por otra parte, según el principio de la aplicación inmediata de las leyes de procedimiento aun en los procesos que se hallaren en curso, consagrado en el artículo 44 de la Constitución, la competencia de los Tribunales Contencioso Tributarios a que se refiere el artículo 213 del Código Orgánico Tributario, es también inmediata al tenor de lo dispuesto en los artículos 217 y 221 *ejusdem*, y por tanto comprende también al recurso contencioso de anulación, a que se contrae el presente expediente, por lo que esta Corte Primera de lo Contencioso Administrativo debe declinar en aquellos Tribunales el conocimiento y decisión final de este juicio, y así se declara.

VII. EXPROPIACION

1. *Justiprecio*

A. *Objeto*

CSJ-SPA (281)

13-12-83

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

Conforme al encabezamiento del invocado artículo 35 en el justiprecio de toda finca o derecho "se especificará su clase, calidad, situación, dimensiones aproximadas, su probable producción y todas las otras circunstancias...".

Ahora bien, no se trata en el caso de expropiar uno o más pozos sépticos y sumideros, sino de la expropiación de un conjunto de construcciones donde funcionaba el Motel "La Lagunita"; luego, el objeto del avalúo, a los efectos y fines de la especificación que exige la ley, es el inmueble en sí, mas no un detalle particular como el de los pozos y sumideros. Por tanto, en el ámbito del requisito formal de la especificación, los expertos, en lo que concierne a esos pozos, no violaron el artículo 35 de la Ley, en cuya virtud es improcedente y se desecha este segundo alegato. Así también se declara.

CSJ-SPA (281)

13-12-83

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

En el procedimiento expropiatorio, cuando se trata de justificar unas bienhechurías o construcciones y no un terreno, no se aplican dos de los factores principales del justiprecio: actos de transmisión, realizados por lo menos seis meses antes del decreto, y precios medios de venta.

3. Alega la representación de la República que, al valorar las construcciones, los expertos no tomaron en cuenta la depreciación por el transcurso del tiempo, ni aplicaron el correctivo "de tipo negativo por la depreciación que tuvieron que expe-

rimentar las bienhechurías objeto de expropiación por el uso de las mismas en un determinado momento".

La expropiada, a su vez, señala que los expertos dieron el justo valor mínimo e hicieron el avalúo no con base al valor para el momento en que las construcciones fueron efectuadas, sino para dar el del dicho avalúo.

La Corte observa:

Conforme al artículo 35 de la Ley, en el justiprecio ha de especificarse la clase, calidad, situación, dimensiones y otras circunstancias que influyan en las operaciones y cálculos para fijar el justo valor.

Ahora bien, tratándose de justipreciar unas bienhechurías o construcciones y no un terreno, ello impide en el caso la aplicación de dos de los factores principales establecidos en la norma —actos de trasmisión realizados por lo menos seis meses antes del Decreto y precios medios de venta— resultando evidente por tanto que el avalúo de esas bienhechurías debe contener detalles y especificaciones suficientes y amplias para sustituir los dos factores inaplicables, y, en ese sentido, la clase, calidad, dimensiones y otras circunstancias idóneas a los fines de fijar sus características, requieren de una mayor precisión.

En cambio, los peritos, luego de describir la estructura y materiales de cada departamento, determinan su superficie y le asignan un valor por metro cuadrado que multiplican por tal superficie para de esta manera fijar el precio; empero, no precisan ni determinan la edad de la construcción, las condiciones en que se encuentra, el estado de las instalaciones ni tampoco si el precio unitario atribuido corresponde al costo para el momento en que fueron realizadas, o al costo actual de una edificación similar o al valor que tienen por la edad, estado y condiciones. La expropiada, por su parte, alega que los expertos avaluaron no con base al valor inicial de las construcciones, sino al que tenían para el momento preciso del justiprecio. Mas, observa la Corte que esto no lo expresan los expertos; y estima que, para que pudiera conocerse si aplicaron el correctivo por depreciación, debieron precisar la edad de la obra, su estado en el momento del avalúo y cuál fue el analizado, lo que en ninguna forma hicieron. Es procedente, por tanto, la impugnación respecto de este punto, al no aplicar los peritos un criterio objetivo en el avalúo de las construcciones, omitiendo de esta manera detalles significativos para fijar el justo valor, como son los antes indicados. Así se declara.

B. *Carácter*

CSJ-SPA (299)

15-12-83

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

El justiprecio en la expropiación tiene un carácter complementario del fallo.

A más de lo anterior, el apelante, en su escrito de fundamentación, alegó que el Tribunal de la causa, al designar dos peritos, había infringido "diversas disposiciones constitucionales y legales" y señala concretamente los artículos 99, 101 y 68 de la Constitución y la supuesta "contravención total y absoluta al procedimiento establecido en la Ley de Expropiación... donde se fija el procedimiento de impugnación del avalúo en forma diferente a la seguida por el Juez de la Causa"; y además, la supuesta infracción de los artículos 164, 185 y 174 del Código de Procedimiento Civil.

La Sala, para decidir lo planteado, observa:

El justiprecio a que se refiere el Título IV de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social es equiparable a la experticia complementaria del fallo

contemplada en el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil, pues se trata de un peritaje que se lleva a cabo después de haber quedado firme la sentencia que declara con lugar la demanda de expropiación y como una consecuencia de ella, ya que tal declaratoria implica, en cierta forma, una condena para el expropiante a pagar una indemnización cuyo monto ella misma no puede determinar, dada la naturaleza especial del juicio de expropiación. El justiprecio viene a ser, entonces, el complemento lógico y necesario del fallo y es por ello que reiteradamente se ha venido aplicando el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil, cuando alguna de las partes lo impugna alegando que es inaceptable por excesivo o por mínimo y siempre y cuando los argumentos del impugnante sean procedentes.

En consecuencia, obró correctamente el sentenciador de la primera instancia cuando, al declarar procedente la impugnación del justiprecio planteada por el ente expropiante, se acogió al derecho que le da el citado artículo 174 del Código de Procedimiento Civil, de fijar él mismo el valor del inmueble expropiado, con vistas del informe de dos peritos de su elección, y así se declara.

C. *Impugnación del avalúo*

CSJ-SPA (299)

15-12-83

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

No es cierto, como señala el apelante, que exista algún procedimiento especial para impugnar el resultado del avalúo o justiprecio que ordena la Ley de Expropiación, ni tampoco hay norma que niegue competencia al Juez de la Causa para revisar el avalúo realizado.

En efecto, a falta de disposiciones especiales y expresas, esta Corte ha decidido reiteradamente que la cuestión se sigue y tramita por las reglas del procedimiento ordinario; y como el juicio de expropiación se desenvuelve en dos instancias, es claro que en la primera corresponde al Juez del mérito conocer, resolver y decidir, y a esta Sala en segunda, como lo previene el ordinal 19º del artículo 42 de la Ley Orgánica de este Supremo Tribunal, en concordancia con el artículo 43 *ejusdem*.

En consecuencia, estima la Sala que, al conocer y resolver la impugnación, el Tribunal de la causa no incurrió en usurpación de funciones y obró dentro de sus facultades legales. Así lo declara.

2. *Ocupación previa*

CSJ-SPA (299)

15-12-83

Magistrado Ponente: Luis H. Farías Mata

El único concurrente manifestó su desacuerdo con el avalúo practicado, y a este respecto se observa:

El avalúo objetado fue el cumplido a los solos fines de la ocupación previa que permite la ley, y siendo de esa índole no es impugnabile ni atacable. El expropiado tiene derecho a aceptarlo pero cuando expresamente lo rechaza, entonces lo que corresponde, de declararse procedente la expropiación, es la tramitación subsiguiente para la realización del avalúo o justiprecio definitivo conforme a las reglas legales aplicables. Así se declara.

3. *Pago de la expropiación*

CSJ-SPA (28)

23-2-84

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

En el juicio de expropiación quienes se sientan con derecho y acompañen pruebas fehacientes de su pretensión, pueden oponerse a la entrega del precio.

El único fundamento dado en la sentencia apelada para ordenar, como en efecto ordenó, el depósito, fue el contenido de la sentencia y su aclaratoria del 9 y 11 de mayo de 1978, los cuales transcribe y concluye que esas transcripciones "son suficientes en criterio de este Juzgador, para ordenar el depósito del precio... Resolver lo contrario sería establecer una inconsecuencia entre decisiones del mismo órgano jurisdiccional, lo que no le es dable a los jueces y así se decide".

Ahora bien, es cierto que en la sentencia pronunciada y en su posterior aclaratoria quedó establecido, en un todo de acuerdo al criterio imperante entonces, que dentro del juicio de expropiación no podía resolverse la controversia entre varias personas sobre la propiedad del inmueble expropiado y que esto era objeto de juicio ordinario separado, limitándose el juez a conocer y decidir exclusivamente lo relativo a la materia específica de la expropiación.

Empero, lo anterior, en el caso de autos no puede servir de base para ordenar el depósito. En efecto, aun cuando los solicitantes de la entrega quedaron incluidos en el pronunciamiento del Tribunal, ellos fueron señalados por el expropiante como los propietarios y, por eso, han de tenerse como tales a los fines del artículo 42 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social: el Tribunal, si no hubiere oposición de tercero, ordenará entregar al propietario el precio respectivo.

Estima la Corte que, en este procedimiento, a los fines del mencionado artículo 42, se entiende como propietario a quien el ente señala, y en principio a él corresponde el precio y debe serle entregado, salvo oposición de tercero. Y, en conexión con esa norma, ordena el artículo 45 de la misma Ley que todo el que se creyere con derecho "y acompañe prueba fehaciente de su pretensión, puede oponerse a la entrega del precio consignado como valor de cosa expropiada, pidiendo que se deposite", y el Tribunal, con vista de las pruebas aducidas, "acordará o negará el depósito". Por tanto, es cierto que por la sentencia y su aclaratoria de mayo de 1978 se mandó a ventilar en juicio ordinario las contrapuestas pretensiones, pero ahora, al momento de pagar, la compañía Tipe Tacagua, S.A. y la sucesión de Antonio Pagés Martín son los propietarios y los demás han de considerarse como terceros con derecho a oponerse al pago, siempre que acompañen la prueba fehaciente que señala la Ley.

Es evidente que no puede haber juicio de expropiación sin presuntos propietarios, pues los bienes inmuebles que no tuviesen dueños son de la Nación y, en consecuencia, el procedimiento debe dirigirse a algún propietario conocido, aun cuando se convoca a todos los demás interesados; y en el presente caso, los solicitantes de la entrega fueron señalados como los propietarios del inmueble expropiado. Por tanto, a esos presuntos propietarios, indicados como tales por el expropiante, se refiere, sin duda, el artículo 42 de la Ley, por manera que los demás se tienen como terceros en el asunto, con posibilidad, desde luego, de formular su oposición.

Entonces, solicitado el pago por quienes fueron señalados como dueños, no podía el Tribunal, con base en la sentencia y su aclaratoria, ordenar el depósito del precio, pues debía examinar si la opositora exhibía o no prueba fehaciente de su pretensión y proceder con conocimiento de causa. Por lo mismo que la discusión

entre particulares no puede entorpecer ni impedir que se consuma la expropiación, el Tribunal debe pagar y hacerlo a quien en autos se ha señalado como propietario, salvo oposición fundada en prueba fehaciente. La orden de discutir en juicio ordinario no es óbice para que, al momento de realizarse la consignación del precio, se solicite su entrega por el presunto propietario, lo cual ha de acordarse a menos que surja oposición debidamente fundamentada.

Los solicitantes de la entrega actuaron como propietarios según el reconocimiento inicial del expropiante y la negativa de la entrega sólo puede ser consecuencia del examen de una oposición basada en prueba satisfactoria, y en el caso *sub judice* no hay contradicción ni inconsecuencia entre lo decidido en la sentencia que declaró la expropiación (y su aclaratoria) y la situación actual, puesto que aquí se trata de entregar el precio a quien, por señalamiento del expropiante, legalmente le corresponde y, a falta de alguna oposición con título, debe hacerse la entrega, conforme a la Ley, por ser los peticionarios las personas a quienes se ha atribuido la calidad de propietarios.

Y por cuanto el Tribunal de la causa no examinó si la oposición se fundaba en prueba fehaciente, sino que tuvo por base lo resuelto en las providencias dictadas en mayo de 1978, la decisión apelada debe ser revocada, y así se declara.

VIII. FUNCIONARIOS PUBLICOS

1. Calificación

CPCA

1-2-84

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Es requisito fundamental para saber si una persona es o no un funcionario público, establecer en el caso concreto si la persona presta sus servicios continua y permanentemente a la Administración Pública dentro de una carga horaria significativa.

Es nota fundamental de la relación de empleo público, como lo dispone la Ley de Carrera Administrativa, la necesaria permanencia en la prestación de servicio, que significa y requiere que el funcionario se encuentre regularmente ligado a la Administración, durante su actividad profesional así como la obligación de prestar sus servicios dentro de un horario significativo; en tal sentido, el artículo 34 del Reglamento General de la Ley de Carrera Administrativa fija, a los efectos del cómputo de la antigüedad, como el horario mínimo necesario que determina la permanencia, en media jornada. Ahora bien, lo anteriormente señalado, cobra especial importancia, por cuanto para determinar si una persona es o no funcionario público, no está dado en establecer cuál es la autoridad que lo designa, o si el nombramiento está sujeto a término; lo fundamental es establecer, en el caso concreto, si la persona presta sus servicios continua y permanentemente para la administración pública dentro de una carga horaria significativa, tal como lo ha decidido de manera reiterada la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, esta Corte y el Tribunal de la Carrera Administrativa. Ahora bien, consta del expediente que el ciudadano José Rafael Monagas, previamente a su designación como miembro del Directorio de la Oficina Central de Personal, detentaba la posición de funcionario de carrera, tal y como consta del certificado de funcionario de carrera que corre al folio 7 del presente expediente, de la relación de cargos expedida por la Contraloría General

de la República, que corre inserta al folio 9 del expediente, de donde se evidencia que prestó servicios como Comisionado y Comisionado Auditor en la Contraloría General de la República, y en Corpindustria; y como consta del Movimiento de Personal, Planilla FP-020, Nº 394, que corre al folio 73 del expediente, y donde consta que el ciudadano José Rafael Monagas ingresó a la Oficina Central de Personal por un nombramiento como personal fijo, estableciéndosele una jornada de trabajo completa y diurna, entre las 8 a.m. a las 4 p.m., con una carga horaria semanal de 37:30 horas y devengando una remuneración quincenal de dos mil seiscientos cincuenta bolívares (Bs. 2.650,00); situación que se mantiene y ratifica en el Movimiento de Personal, FP-020, Nº 5, con fecha de vigencia 1º de enero de 1978, por el cual se designa al recurrente como funcionario fijo o regular, con una jornada de trabajo completa diurna, y con el mismo horario diario y carga horaria semanal al anteriormente indicados, y por el cual se le fija una remuneración de tres mil setecientos cincuenta bolívares (Bs. 3.750,00) quincenal. Consta igualmente del expediente, que durante el tiempo que el recurrente prestó sus servicios le fueron concedidas y disfrutó vacaciones anuales, y le fueron pagados y recibió los correspondientes bonos vacacionales, en atención a la antigüedad acumulada, véase folios 66, 67, 68 y 69. En los autos no existen elementos de pruebas que demuestren que el recurrente no prestó sus servicios de una manera distinta a la indicada en los documentos administrativos indicados, dedicación que evidentemente excedía la función de miembro del Directorio de la Oficina Central de Personal. Por lo tanto, quedó plenamente probado en autos que dicho servicio tuvo un carácter permanente y a tiempo completo, como fue debidamente establecido por la Administración, y así expresamente lo declara esta Corte.

Por otra parte, no consta en el expediente que con posterioridad a la designación que el Presidente de la República hizo del recurrente, como miembro del Directorio de la Oficina Central de Personal, en su condición de representante de la Confederación de Trabajadores de Venezuela, según consta en el Decreto número 1.776 de fecha 15 de septiembre de 1976, haya sido ratificada nuevamente como Director de la Oficina Central de Personal. Pero es el caso que del anteriormente citado Movimiento de Personal, FP-020, Nº 05, de fecha 1º de enero de 1978, el recurrente continúa en la misma situación administrativa, con la sola modificación de su sueldo quincenal, que está ajustado en una cantidad superior; por otra parte, esta Corte no comparte la afirmación de la Administración, por la cual sostiene que el designado cesó en el ejercicio de su cargo, al cumplirse el término del mismo, es tradición legislativa venezolana, que es deber de todo funcionario público: continuar en el ejercicio de su cargo mientras no sea destituido, por lo cual las funciones del recurrente no concluyeron con el solo vencimiento del término. Además, consta en los autos que el ciudadano José Rafael Monagas continuó percibiendo sus remuneraciones a partir del año 1976 y hasta el 31 de diciembre de 1979, cuando se produce la decisión de la autoridad administrativa de notificarle la decisión de modificar el régimen de remuneración y de prestación de servicios.

Por las anteriores razones, podemos concluir expresando que efectivamente el recurrente tiene la condición de funcionario público de carrera, y por lo tanto cualidad suficiente para interponer la presente acción.

CPCA

15-12-83

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

La determinación de si una relación en particular es de empleo público o es de carácter contractual, depende de las

circunstancias de hecho, que en cada caso configuran dicha relación.

La sentencia que se recurre, por su parte, señala que está plenamente demostrado que el recurrente desempeñaba sus funciones a tiempo completo, gozaba del status de funcionario de carrera por haberle otorgado la Administración el certificado correspondiente, y cuando ingresa al organismo tenía acumulada una antigüedad de veinte (20) años aproximadamente, o sea, que la situación administrativa configurada para el momento del egreso era la de un funcionario público de carrera en el desempeño de un cargo de carrera, cuya relación de empleo estaba sometida a la Ley de Carrera Administrativa y sus Reglamentos. Que en ese orden de ideas, el denominado contrato no se aprecia sino como una fórmula irregular de ingreso al Instituto Nacional de Obras Sanitarias, vicio no imputable al actor, por ello, a los efectos de su retiro, la Administración tenía que fundarlo en algunas de las causales que taxativamente establece el artículo 53 *ejusdem*, y al no hacerlo, la actuación administrativa es ilegal, y, por ende, nula.

Para decidir, la Corte observa:

Ha sido criterio reiterado de esta Corte, que cuando una persona presta sus servicios para un organismo en las mismas condiciones que los funcionarios amparados en la Ley de Carrera Administrativa, esto es, a tiempo completo, sometido a los mismos deberes, prohibiciones e incompatibilidades de los funcionarios públicos, y cuando las funciones que cumple esta persona son las mismas que están definidas en el Manual Descriptivo de Clases de Cargos, y la remuneración coincide con la que tiene atribuido dicho cargo, en estos casos existen elementos que revelan una contradicción entre la formalidad para el ingreso a la Administración (contrato) y la naturaleza de la relación entre la persona y la Administración, que es, en la realidad, una relación de función pública o de empleo público. Estas situaciones se presentan a veces en razón de exigencias de índole presupuestario: el organismo requiere de un personal determinado para desempeñar servicios de carácter permanente, y no tiene la partida correspondiente para incorporar a una persona en la nómina de personal fijo, sino en la de personal contratado, por lo cual se procede a celebrar el respectivo contrato, lo que crea una situación irregular que muchas veces se prolonga en el tiempo.

Cuando estas hipótesis se dan, el Tribunal de la Carrera Administrativa ha sostenido reiteradamente que debe privar la realidad sobre la apariencia, como una forma de mantener incólumes los principios constitucionales y legales que sirven de fundamento a la carrera administrativa, y en igual sentido se ha pronunciado esta Corte. Ahora bien, la determinación de si una relación en particular es de empleo público o es de carácter contractual, depende de las circunstancias de hecho que, en cada caso, configuran dicha relación. Esos supuestos de hecho deben ser examinados a la luz de los criterios definidos por la jurisprudencia, para llegar a desentrañar la realidad de la relación, por encima de la apariencia.

En el caso de autos, se encuentra demostrado que el querellante se desempeñó desde el 1º de julio de 1979 hasta el 28 de agosto de 1981 como Perito Avaluador y como Avaluador de Inmuebles Jefe, Grado 19, Paso 8, adscrito a la Dirección General de Consultoría Jurídica, cargo este clasificado como de carrera, devengando un sueldo de seis mil trescientos veinte bolívares (Bs. 6.320,00) mensuales, de modo que se patentizan así los extremos a que se ha hecho referencia, y que constituye una relación con la Administración que excede de la simple relación contractual.

De lo expuesto anteriormente se evidencia que el ciudadano Angel Contreras Torres desempeñaba un cargo de carrera administrativa, y había adquirido la condición de funcionario de carrera, en cuya virtud la Administración, para retirarlo,

debió someterse a las pautas que señala la Ley de Carrera Administrativa en salvaguarda del derecho a la estabilidad que asiste al funcionario; al no hacerlo, como sucedió en este caso, la actuación administrativa fue ilegal, lo cual lleva a anular el acto de retiro y a ordenar la reincorporación del quérellante al cargo que ejercía.

En lo que concierne a la condenatoria a la República al pago de los sueldos desde la fecha del retiro hasta el momento de la reincorporación, la Corte considera que tal decisión resulta contraria a derecho por constituir la condena al pago de un daño futuro, coloca a la República en indefensión, al no poder administrar la prueba de la cesación del daño por un motivo distinto de la reincorporación, y por último, haría incondicional esta sentencia, con lo cual se infringe lo ordenado para el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil. En razón de lo expuesto, se condena a la República a pagar al recurrente los sueldos que hubiere dejado de percibir desde su retiro hasta la fecha de este fallo.

2. Cargos

CPCA

26-1-84

Magistrado Ponente: Armida Quintana Matos

El cargo de Analista de Personal II no es un cargo de confianza.

Conforme al aparte B, numeral 2º) del Decreto 211, son cargos de confianza: "Los cargos cuyos titulares ejerzan la Jefatura o sean responsables de las unidades de: Compras, suministros y almacenamiento, Habilitaduría, caja, tesorería, ordenación y control de pagos, relaciones públicas e información; criptografía, informática y reproducción, custodia y manejo de documentos de carácter confidencial; y procuraduría de Trabajo".

De acuerdo con las pruebas aportadas por la Administración, la funcionaria, Analista de Personal II, ejercía en el organismo en calidad de "Encargada" la Jefatura de la Unidad de Personal de la Dirección Seccional del Instituto en el Distrito Federal y Area Metropolitana y le correspondía ejercer en calidad de tal, las siguientes funciones:

"Coordinar, ejecutar y controlar las actividades de administración de Personal de las Unidades, establecimientos y servicios, adscritos a la Seccional en lo referente a Reclutamiento y Selección, evaluación de eficiencia, promoción y desarrollo, Seguridad Social, Clasificación y Remuneración, según la política emanada de la Dirección de Personal".

"Recibir y tramitar ante la Dirección de Personal las proposiciones de nombramientos, ascensos, traslados, renunciaciones, despidos, destituciones, jubilaciones y demás movimientos de personal de las dependencias adscritas a la Seccional".

"Mantener comunicación directa y continua con la Dirección de Personal para asegurar el cumplimiento de las instrucciones, normas y procedimientos vigentes sobre administración de personal".

"Participar en coordinación con la Administración Seccional, en la elaboración de las nóminas de pago de personal de la Seccional".

"Proceder y controlar en coordinación con la Administración Seccional, la ejecución de la contratación colectiva".

"Participar en la detectación de necesidades y fijación de prioridades para el diseño de programación de adiestramiento en función de las necesidades de la Seccional".

“Determinar conjuntamente con el Director Seccional, las necesidades de recursos en el área de Personal para la formulación del Anteproyecto de Presupuesto Anual”.

“Organizar y mantener actualizados los registros y archivos de solicitudes de previsión de cargos, ingresos, ascensos, traslados, elegibles, vacaciones y permisos, con la aplicación de normas para su manejo y control”.

“Dirige, supervisa y coordina el trabajo del personal a su cargo”.

“Elabora informes periódicos sobre las actividades realizadas”.

No encuentra la Corte que las funciones reseñadas, de *carácter técnico en su mayoría*, configuren uno de los supuestos de que trata el ordinal 2º) del aparte B del Decreto ya mencionado, en cuya virtud considera que la Administración aplicó ilegalmente el citado instrumento y así lo declara.

3. Derechos

A. Remuneraciones

CPCA

12-12-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Por lo que respecta a los alegatos del querellante, de que el Tribunal de la Carrera Administrativa no reconoció totalmente su pedimento referente al pago de los sueldos y demás remuneraciones dejadas de percibir, para el supuesto de que el acto impugnado fuera anulado, la Corte observa: que el actor en su querrela reclamó que se declarara nulo el acto de remoción, y que en consecuencia, fuera ordenada su reincorporación “con el pago de los sueldos y demás remuneraciones económicas tales como: aumento de sueldo, bonos vacacionales, bonificación de fin de año, que dejó de percibir desde el 30 de mayo de 1979 hasta la fecha de su efectiva reincorporación a la Administración Pública. Por su parte, el Tribunal *a quo*, conforme a lo solicitado, anuló el acto de remoción y ordenó la reincorporación al cargo del actor, pero sólo condenó a la Administración a pagar los sueldos y ninguna otra remuneración, de las solicitadas por el querellante, como bonos vacacionales y bonificación de fin de año. Además, el Tribunal mencionado no se pronunció, dentro del pago de los sueldos y remuneraciones reclamadas por el querellante, sobre el aumento de sueldo que también solicitó el actor. Sobre este particular considera la Corte, que a partir del 1º de enero de 1980, por mandato de la Ley General de Aumento de Sueldos, Salarios, Salarios Mínimos, Jubilación y Pensiones de Vejez, Invalidez y Muerte, se reconoció un aumento a los trabajadores del país, comprendiendo dentro de ello a los funcionarios y, en el caso de éstos, se estableció que tal aumento sería el que determinara la Ley de Presupuesto que entraría en vigencia el 1º de enero de 1980. Por tanto, anulado el acto de remoción y el del consiguiente retiro del funcionario, restablecida, mediante su reincorporación al cargo, la relación de empleo público, es procedente reconocerle al funcionario demandante todos sus sueldos, incluyendo los aumentos reconocidos legalmente, así como los bonos vacacionales y de fin de año, dejados de percibir, y así se declara.

Por lo que se refiere al otro alegato del querellante, de que el Tribunal *a quo* se excedió, al descontarle los sueldos y remuneraciones dejadas de percibir, durante el período en que el juicio estuvo paralizado, esta Corte reitera su criterio expresado en sentencia de su Corte Especial N° 1 de fecha 20 de enero de 1983, el cual es el siguiente:

“El criterio antes señalado ha sido el constante del Tribunal de la Carrera Administrativa y, asimismo, lo ha venido admitiendo este Tribunal de Alzada. Sin embargo, ante los alegatos del apelante es obligado admitir que no existe sanción alguna para las partes en litigio, cuando la causa se paraliza, sanción referida directamente a los intereses de cada parte; tampoco establece ni distingue la Ley acerca del responsable de la paralización, ni tampoco existe, al menos directamente, una responsabilidad para el juez cuya causa se haya paralizado. Solamente, independientemente de la imputabilidad de la paralización, nuestro Código sólo señala la obligación de notificar para continuarla, la paralización es en sí una sanción que se aplica a las partes por su falta de diligencia y, muchas veces, que las partes reciben por negligencia de los jueces, de allí que parezca razonable el argumento esgrimido en la formalización en contra del descuento de los salarios caídos acordados al querellante, durante el lapso de paralización de la causa, y más aún, y no por ser procedente, cuando ni siquiera se ha señalado ni argumentado o probado que la paralización le fuera imputable. En consecuencia, se modifica la decisión del *a quo*, y se acuerda el pago de los sueldos dejados de percibir, desde el mes de agosto de 1979, hasta la publicación de la presente sentencia, y así se declara”.

En consecuencia, debe reconocérsele al querellante como sueldos dejados de percibir, la cantidad de Bs. 4.777,50 mensuales, hasta diciembre de 1979 y Bs. 5.350,00, también mensuales, a partir del 1º de enero de 1980, en virtud de que esa última cantidad corresponde al grado 22, que es el nivel que según el artículo 19 del Decreto Nº 495 del 31-01-80, caracteriza las funciones inherentes al cargo de Administrador Jefe I, distinguido con el Código 12.121, según el citado Decreto. Sin embargo, tales sueldos sólo deben pagárseles, desde la fecha del retiro hasta la fecha de publicación de esta sentencia, y no hasta su efectiva reincorporación, porque ello sería sujetar el dispositivo de este fallo a una condición futura, cuestión ésta que prohíbe el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil, y así se declara.

CPCA

1-2-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

No basta demostrar el efectivo desempeño de un cargo para la cancelación de una determinada cantidad por concepto de sueldo o de prestaciones sociales, sino que es necesario demostrar también que la cantidad reclamada en verdad corresponde a la remuneración designada a tal cargo.

Ahora bien, en cuanto al examen de las pruebas relativas a la demostración de tal extremo de la demanda, la Corte encuentra que en verdad no existe prueba alguna acerca del sueldo que corresponde al cargo de Jefe del Departamento de Procesamiento de Pagos de la Gerencia de Administración, durante el tiempo que el actor desempeñó tal cargo, ya que por el contrario los elementos probatorios que cursan en autos sólo demuestran que el querellante fue destacado para el referido cargo, pero no que estuviese fijado un sueldo como el señalado en la querrela, o sea, el de Bs. 5.050,00, mensuales, y que fuera superior al que correspondía al funcionario en su cargo anterior. Por consiguiente, no puede la Corte reconocer diferencia alguna de remuneración como lo aspira el actor, y así se declara.

A mayor abundamiento, la Corte declara que en los casos de reclamaciones judiciales de beneficios económicos por parte de los funcionarios públicos, no basta con demostrar el efectivo desempeño de un cargo para que se le cancele determinada can-

tividad en concepto de sueldo o de prestaciones sociales, sino que es necesario también demostrar que en concreto la cantidad reclamada, en verdad corresponde a la remuneración asignada a tal cargo, porque de admitir lo contrario, se estaría supliendo la actividad probatoria del querellante, que como interesado en el cumplimiento de una obligación, debe comprobar su existencia, la cual fundamentalmente viene dada por la veracidad de la base del cálculo de la pretensión, o sea, del sueldo. Por lo demás, no es cierto que del dictamen de la Consultoría Jurídica del organismo querellado, se puede deducir la existencia del sueldo que correspondía al cargo que desempeñó como destacado el actor, ya que en el mismo no se menciona cantidad alguna, ni ninguna fuente de donde poder extraerlo, y así se declara.

CPCA

1-2-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

En los casos de reclamaciones judiciales de beneficios económicos por parte de los funcionarios públicos, la comprobación en cuanto al monto o quantum corresponde al funcionario público.

Declarada oportuna y válida la querrela, corresponde a esta Corte examinar el otro extremo del fallo apelado, es decir, lo decidido respecto a la no comprobación por parte del querellante del sueldo correspondiente al cargo de Jefe del Departamento de Procedimiento de Pagos de la Gerencia de Administración, y sobre este aspecto de la sentencia apelada, la Corte observa:

Tratándose el pago de la diferencia de sueldos reclamada uno de los elementos constitutivos de la demanda, es decir, la obligación de la Administración de pagar dicha diferencia, su comprobación como tal obligación, en cuanto a su monto o quantum, corresponde conforme al principio distributivo de la prueba enteramente al actor, puesto que éste es quien exige su cumplimiento, de acuerdo con lo que dispone el artículo 1.354 del Código Civil en materia de distribución de la carga de la prueba. Por tanto, es cierto lo afirmado por el Tribunal *a quo* que el querellante debía comprobar el monto del sueldo asignado al cargo desempeñado para el momento de su retiro, puesto que dicho sueldo constituye la base fundamental para establecer el monto de la obligación cuyo cumplimiento aspira el actor, y así se declara.

B. *Prima y compensación*

CPCA

16-1-84

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

Seguidamente la Corte define el concepto de "Prima" y "Compensación".

Relaciones como han sido los fundamentos de la apelación interpuesta por el recurrente, así como el contenido de la sentencia apelada, en referencia a los motivos de apelación; puede esta Corte precisar cuál es el ámbito de decisión del presente procedimiento de segunda instancia; que está dado en establecer: 1. ¿Si la retribución suspendida constituye una prima o una compensación? 2. ¿Si las primas, como señala el representante de la República, son de libre otorgamiento y suspensión por parte de la Administración?

En tal sentido esta Corte observa:

1. La retribución suspendida es una prima o una compensación.

1.1. Concepto de compensación.

Entre las figuras de la "compensación" y la "prima" existen manifiestas diferencias; en efecto, las compensaciones tienen su fundamento en el artículo 43 de la Ley de Carrera Administrativa, norma que integra el Capítulo referente al Sistema de Remuneración de los Funcionarios Públicos, donde se indica que en el Sistema de Remuneraciones, se establecerán las normas para la administración, fijación y pago de los sueldos iniciales de los empleados públicos, los aumentos por servicios eficientes y antigüedad dentro de la escala, así como las normas para ascender, trabajo a tiempo parcial, eventual, sobretiempo, viáticos y otros beneficios y asignaciones. Para mayor precisión el Reglamento General de la Ley de Carrera Administrativa entre los artículos 180 y 212, al desarrollar las bases del sistema de remuneración de los funcionarios públicos, y de manera específica en el 2º aparte del artículo 182, expresa el concepto de compensación y, en tal sentido señala, que constituyen las diferencias entre las tarifas intermedias y máxima de cada grado y el sueldo mínimo inicial. Como bien sabemos, las escalas de sueldos de los funcionarios públicos, se estructuran por grados, que reflejan los distintos niveles de complejidad y responsabilidad de las clases de cargos, que dan como resultado un sistema de tarifas múltiples, por las cuales a cada grado y cada clase de cargo se le asigna conjunto de valores que van de un mínimo a un máximo con tarifas intermedias. Las compensaciones para una mejor comprensión, están dadas por las diferencias existentes entre el sueldo mínimo inicial asignado en cada grado, y los sueldos intermedios o máximo acreditado a dicho grado. Además, la compensación se integra al salario básico de los funcionarios públicos.

Ahora bien, por su parte el artículo 183 del Reglamento General de la Ley de Carrera Administrativa, nos señala las finalidades de las compensaciones, y allí se indica que tienen por objeto conceder a los funcionarios aumentos de sueldos por méritos en el desempeño de sus funciones, así como para normalizar y ajustar las tarifas de la escala en los sueldos de los cargos que estén en posición desventajosa con respecto al mercado laboral. Además, debemos señalar que el artículo 190 del Reglamento en comento nos precisa cuáles son los requisitos que deben cumplirse para que un funcionario sea beneficiario de una compensación, y éstos son: que se otorguen cuando existan recursos presupuestarios a tal fin a funcionarios de carrera eficientes, por cada dos años de servicios ininterrumpidos a tiempo completo, igualmente podrán recibirlos las clases de cargos que señala la Oficina Central de Personal, si los funcionarios acumulan relevantes méritos y si aprueban cursos de capacitación o adiestramiento y continúan desempeñando el mismo puesto.

2. Concepto de prima.

Deslindado el concepto de compensación, nos corresponde en esta oportunidad precisar el concepto de prima, y por ésta entendemos las retribuciones o asignaciones permanentes o no que en dinero reciben los funcionarios públicos de la Administración que no tengan una calificación específica en la Ley de Carrera Administrativa o en sus Reglamentos. De lo anterior se desprende que la prima tiene un significado genérico frente a otras retribuciones ya calificadas por la Administración. Las primas se encuentran establecidas en el artículo 199 del Reglamento General de la Ley de Carrera Administrativa, que al desarrollar los artículos 42 y 43 de la Ley de Carrera Administrativa, expresa: que los distintos Organismos de la Administración Pública Nacional pueden otorgarles primas a los funcionarios a su servicio, si estas asignaciones se justifican por la naturaleza de las actividades o la índole de las funciones que éstos cumplan. Ahora bien, dispone la norma citada que la autorización para su establecimiento y demás requisitos de dicha prima corresponderán a la Oficina Central de Personal.

Esta Corte debe expresar que las compensaciones y las primas en su otorgamiento, no tienen carácter gracioso, ni están contenidas dentro de las facultades discrecionales de la Administración; por el contrario su procedencia y otorgamiento están estrictamente regulados y limitados por las disposiciones reglamentarias citadas. En el caso de autos, la Administración le concedió al recurrente una "prima" mensual por un monto de novecientos cincuenta bolívares (Bs. 950,00), como consta de la cuenta presentada al Presidente del Fondo Nacional de Desarrollo Urbano, en fecha 15 de mayo de 1981, y su otorgamiento tuvo por fundamento la eficiencia, la responsabilidad y comprobada capacidad técnica del ciudadano Luis Alberto Paredes González en el manejo del sistema de Administración de Personal. Si bien dicha retribución fue calificada por la Administración como "prima", debemos expresar que lo que determinará la efectiva naturaleza de la retribución, no es la denominación que se le dé, sino el efectivo contenido intrínseco de la misma, que determinará su cierta naturaleza jurídica. Y en el caso de autos, estamos, sin duda, en presencia de una compensación, por cuanto el fundamento de la misma es un supuesto de procedencia de la compensación, o sea, la retribución otorgada al recurrente tuvo por causa su eficiencia, responsabilidad e idoneidad en el desempeño del cargo; se le otorgó por el mérito demostrado en sus funciones. En consecuencia, estamos ante una compensación sujeta al régimen jurídico establecido a esta especial retribución del empleado público. Esto se reafirma si le sumamos el sueldo básico del recurrente el monto de la "prima" otorgada, el resultado que nos da no excede la tarifa máxima de la escala prevista al grado asignado al cargo que el ciudadano Luis Alberto Paredes González desempeña, que es Jefe de Personal IV. En efecto, el grado que le corresponde es el 24, y la tarifa máxima al mismo es la suma de ocho mil novecientos ochenta bolívares (Bs. 8.980,00); el monto total de la suma del sueldo básico más la compensación de novecientos cincuenta bolívares (Bs. 950,00) alcanza la suma de seis mil novecientos sesenta bolívares (Bs. 6.960,00), inferior a la tarifa máxima establecida.

Por otra parte, el hecho de que el Organismo no haya sometido a la consideración de la Oficina Central de Personal la compensación otorgada, no invalida la misma, ni cambia su naturaleza, por cuanto ésta es una obligación a cargo del Organismo, y cuya omisión no puede afectar al funcionario. Igualmente la compensación otorgada se integró al salario base del funcionario y se estableció un derecho subjetivo patrimonial en el recurrente, que la Administración no podía revocar, so pena de incurrir en exceso de poder y viciar de nulidad dicha actuación, y así de manera expresa se declara.

C. Prestaciones sociales

CPCA

1-2-84

Magistrado Ponente: Pedro Miguel Reyes

En lo referente al derecho al cobro de las prestaciones sociales, las normas contenidas en el artículo 53 de la Ley de Carrera Administrativa deben ser interpretadas con carácter amplio y genérico, con excepción de la causal de reducción de personal.

La ausencia de derecho al cobro de las prestaciones sociales, por no haber egresado el querellante conforme lo dispone la Ley de Carrera Administrativa.

Sostiene el representante de la República que el recurrente no tiene derecho a percibir las prestaciones sociales, por cuanto no egresó por algunos de los motivos

señalados en el artículo 53 de la Ley de Carrera Administrativa y, en tal sentido, denuncia que la sentencia apelada infringió la norma citada. De la anterior afirmación, se desprende que el sustituto del Procurador General de la República, interpreta que la Ley de Carrera Administrativa, en su artículo 53, expresa un sistema de *numerus clausus* de causales de retiro de la administración, a la cual está indefectiblemente vinculado el derecho al pago de las prestaciones sociales. Si adoptásemos tal interpretación como válida, llegaríamos a excluir como causal de retiro otros supuestos no contenidos en dicha norma, como serían por ejemplo la muerte, que está establecida como supuesto para percibir las prestaciones sociales por parte de los herederos, en el artículo 84 de la Ley de Carrera Administrativa; por lo cual, esta Corte necesariamente debe establecer que no fue voluntad del legislador establecer en el artículo 53 un sistema estricto de causales de retiro, sino que, por el contrario, las referencias contenidas en esa disposición tienen un carácter amplio y genérico, con excepción de la reducción de personal, que está sujeta a formalidades propias, en tal sentido, esta Corte reitera en esta oportunidad el contenido de su jurisprudencia establecida en la sentencia que resolvió el caso Rigoberto Oliveros Alcalá *versus* República de Venezuela, por lo cual puede traer como consecuencias la ruptura de la relación de empleo público una conducta ilegal de la administración materializado o no en un acto administrativo, en cuyo caso el funcionario afectado dispone de la alternativa de solicitarle al Juez la declaratoria de finalización de la relación de trabajo, y el pago de las prestaciones sociales, o bien el restablecimiento de la situación jurídica vulnerada, sería por tanto contrario a la equidad dejar al funcionario como única conducta posible la de acatar aquélla a reserva de solicitar su nulidad o, por último, la de renunciar. De tal manera, cuando un funcionario público se encuentra en una situación fáctica, imputable a la actividad de la administración, que le impida cumplir su prestación, puede aquél solicitar del Juez que declare la terminación de la relación de empleo. Elección que en todo caso corresponde al funcionario.

En el caso de autos, está comprobado que por instrucciones del Consejo de Ministros, se fijó a partir del 1º de enero de 1980, la remuneración de los Directores de la Oficina Central de Personal, con la excepción del Director Ejecutivo, en una dieta que asciende a la suma de un mil bolívares (Bs. 1.000,00) por reunión. Tal decisión de limitar la remuneración del recurrente, contempla necesariamente a su vez una modificación en el contenido y extensión de los deberes u obligaciones del funcionario y, en el presente caso, es evidente que el mismo constituye la remoción del recurrente como funcionario público, sin perjuicio de que continúa ejerciendo funciones públicas al seguir investido de la condición de Miembro del Directorio de la Oficina Central de Personal. Dicha decisión no tiene otro efecto que la remoción del recurrente y su exclusión de los cuadros de la administración pública, y la causa de su egreso no fue otra que una decisión unilateral, aunque no explícita, del Ejecutivo Nacional, y así expresamente se declara.

4. Retiro

A. Reducción de personal

CPCA

12-12-83

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

Del examen de las actas procesales se desprende que se dio cumplimiento a las exigencias del artículo 52, numeral 2º de la Ley de Carrera Administrativa, en consecuencia, considera esta Alzada que el acto de remoción no está viciado de nulidad por las razones que señalara el Juzgador de la Primera Instancia, y así se declara.

La sentencia apelada señaló por su parte que cuando la recurrente fue notificada del retiro, se le propuso elaborar un contrato de prestación de servicio como Técnico en Servicio Social en la Dirección Seccional del Instituto Nacional del Menor en el Estado Barinas, con el mismo sueldo que devengaba en el Instituto, pero con recursos financieros del Presupuesto Coordinado, aportado por la Gobernación del Estado. Que antes de cumplir con el procedimiento a la emanación del acto de retiro, se debe someter al funcionario a la fase de disponibilidad y de reubicación. Que con tales gestiones no se dio cumplimiento al procedimiento de reubicación, pues el organismo para el cual se le ofrece elaborar no es un ente nacional, sino dependiente de la Gobernación del Estado Barinas, Seccional, con la agravante de que se le propone un contrato de servicio, elementos que atentan contra su carrera y respectiva estabilidad, con lo cual existe violación del Reglamento general de la Ley de Carrera Administrativa. Que no consta en autos, que se haya dado cumplimiento a la obligación de la Administración de participar a la Oficina Central de Personal, las medidas de reducción y remoción de funcionarios de carrera para que gestione la reubicación del funcionario en cargo de carrera vacante en cualquier otra dependencia de la Administración Pública Nacional.

Como lo señalara el Tribunal de la Carrera Administrativa en la sentencia recurrida, no hay pruebas en autos de que se hubiere realizado gestión reubicatoria alguna, incurriendo en la violación de los artículos 54 de la Ley de Carrera Administrativa y 84 del Reglamento General de la Ley de Carrera Administrativa.

Ahora bien, la consecuencia de la anulación del acto de retiro, puesto que la remoción es material y formalmente válida, no es la de la reincorporación de la funcionaria al cargo que ocupaba, sino al período del mes de disponibilidad, para determinar durante este lapso si es posible su reubicación o no, y, en este último caso, para proceder a su retiro de la Administración. En consecuencia, sólo debe reconocerle a la querellante su reincorporación a la Administración al período de disponibilidad, y el pago de su remuneración por ese período, y ordenar a la Administración que cumpla con los trámites de reubicación pero no al cargo que ocupaba, del cual fue legalmente removida, y mucho menos, le corresponde el pago de los sueldos dejados de percibir desde la fecha del retiro hasta tanto se le reincorpore para cumplir con la reubicación, ya que, como se expresó, sólo le corresponde la remuneración del mes de disponibilidad, y así se declara.

CPCA

1-2-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

El retiro del funcionario público fundamentado en reducción de personal procede cuando se vence el período de "disponibilidad" del funcionario, sin que hubiera sido posible reubicarlo.

Este Tribunal de Alzada no comparte las consideraciones del Tribunal de la Carrera Administrativa respecto a que el reajuste del 10% de su presupuesto, ordenado por el Decreto N° 1.162 de 30-07-81, ha debido efectuarlo el organismo en otros gastos no prioritarios diferentes a los de personal y, en concreto, no eliminando cargos, porque, como se ha decidido en otras oportunidades por esta Corte, en sentencias de fechas 25-05-83 y 26-01-84, el indicado Tribunal no es competente para conocer el mérito de las razones en que se fundamenta la reducción de personal aplicada por el organismo competente, debido a que su control sólo está referido a la legalidad de la misma. Por tal razón, la sentencia anterior debe ser revocada, pero no obstante, la Corte, como Tribunal de Alzada, no repone la causa al estado de dictar nueva

decisión, sino que asume el conocimiento del fondo del asunto, el cual pasa a resolver.

La Administración fundamentó el retiro del funcionario en la causal 2ª del artículo 53 de la Ley de Carrera Administrativa, o sea, en la reducción de personal, la cual es una facultad sometida a un conjunto de requisitos que condicionan su validez. En efecto, tal reducción de personal requiere ser aprobada previamente por el Consejo de Ministros; además, tal reducción da lugar a la situación de disponibilidad del funcionario durante el término de un mes, para que el organismo respectivo o la Oficina Central de Personal tomen las medidas tendientes a la reubicación del referido funcionario en un cargo de carrera, tal como lo prescribe el artículo 54 *eiusdem*. Una vez vencida la disponibilidad, sin que hubiere sido posible reubicar al funcionario, es cuando procede el retiro con el pago de las prestaciones sociales.

En el presente caso, ni en primera instancia, ni en la Alzada, el organismo aportó prueba alguna del cumplimiento de los requisitos de la validez del acto de retiro, es decir, de la aprobación previa de la reducción de personal por el Consejo de Ministros y del cumplimiento de los trámites de la gestión reubicatoria a que se refiere el artículo 87 del Reglamento de la Ley de Carrera Administrativa, por lo que el retiro se encuentra viciado en su validez y, por consiguiente, debe ser anulado. Por tanto procede la reincorporación del querellante al cargo de Técnico Agropecuuario II, que ocupaba, o en otro de similar o superior nivel y remuneración, si llena las condiciones requeridas, y así se declara.

Por resultar procedente la reubicación del querellante, tiene derecho a los sueldos no percibidos desde el ilegal retiro, hasta la fecha de publicación de esta sentencia, y no hasta su reincorporación, puesto que ello sería sujetar la ejecución de este fallo a una condición futura, cuestión ésta que prohíbe el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, no procede reconocerle los "demás derechos materiales" dejados de percibir, por ser tal pedimento impreciso, indeterminado e indefinido, y así se declara.

Por último, considera la Corte que no basta para la validez del acto de retiro, como lo sostiene el apelante, que el organismo hubiera procedido a la reducción de personal por la aplicación del Decreto Nº 1.162 de 30-07-81, que ordenó un ajuste presupuestario, pues si bien tal Decreto es la demostración de la limitación financiera que obligó al ente administrativo a reducir personal, esta reducción, sin embargo, debía ser aprobada previamente por el Consejo de Ministros, para que el retiro fuera válido, cuestión que no probó el sustituto del Procurador General de la República, y así se declara.

B. Destitución

CPCA

15-12-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Lo que hace procedente la causal de destitución, basada en la existencia de un perjuicio material, es que en verdad de manera real se haya producido una lesión al organismo.

La causal de destitución contemplada en el ordinal 3º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa, requiere para su aplicación de los siguientes elementos: 1º) Un perjuicio material. 2º) La gravedad del mismo. 3º) La intención o negligencia manifiesta como causa de tal perjuicio, y 4º) Que se haya afectado el patrimonio de la Administración. Ahora bien, a este respecto se observa que, como fundamento del acto administrativo impugnado, la querellada alegó precisamente la ocurrencia

de todos y cada uno de los anteriores elementos, por lo que le correspondía la prueba de los mismos. Por su parte el Tribunal *a quo*, que en lo que se refiere al primero de los elementos señalados, es decir, la existencia de un daño material cierto y actual, consideró que éste no se produjo, porque la Administración no efectuó pago doble alguno, a pesar de que la funcionaria responsable de efectuar la retención de las prestaciones ordenada por el Tribunal de Menors, omitió hacer tal retención. Es decir, que para el Tribunal *a quo* el perjuicio de la conducta omisiva de la querellante estaba representado por la circunstancia de que la Administración, además de cancelar las prestaciones sociales, hubiera tenido que pagar la cantidad que no fue retenida de dichas prestaciones, tal como lo ordenara el Juzgado de Menores. En otras palabras, que la consecuencia de la omisión imputada a la actora era el verse obligada a pagar una cantidad de dinero, cuestión ésta que no ocurrió, por el hecho de que la Jefe inmediato de la funcionaria querellante cubrió la cantidad no retenida.

La Corte, por su parte, considera que en verdad no puede hablarse de daño o perjuicio material que hubiera afectado el patrimonio del organismo al cual prestaba servicios la querellante y que, por lo tanto, no existe en el caso de autos el primero de los elementos que tipifican la causal de destitución contemplada en el ordinal 3º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa. Ahora bien, por esa sola razón resultaría inaplicable el motivo de destitución anteriormente citado. Sin embargo, cabe preguntar si basta la eventualidad del daño, porque la Administración tendría la posibilidad de resarcirse, para resultar aplicable la referida causal, o si por el contrario es necesario que efectivamente ocurra realmente el perjuicio. Para este Tribunal de Alzada, los términos en que ha sido redactado el ordinal 3º que se ha venido comentando, son suficientemente claros en el sentido de que lo que hace procedente la sanción de destitución es que en verdad de manera real se haya producido una lesión al organismo. En efecto, la norma en comentario requiere, en primer término, la materialidad del perjuicio, es decir, que éste no sea una apariencia o una posibilidad, sino una realidad. En el caso presente, tal materialidad no se dio, porque una tercera persona cubrió la falta de retención en la cantidad ordenada por el Tribunal de Menores. Además, lo real del perjuicio, es decir, su efectiva ocurrencia, se pone aún más de manifiesto cuando la última parte del ordinal 3º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa, exige que el daño debe incidir en el patrimonio de la República, o sea, que se trate de un daño patrimonial; cuestión ésta que tampoco se dio en el caso de autos. Por tanto, a juicio de esta Corte, al no existir el perjuicio material en el patrimonio del organismo al cual prestaba servicio la funcionaria querellante, impide la aplicación de la causal de destitución que se ha venido comentando.

Por otro lado, son cuestiones totalmente diferentes el cúmulo de responsabilidades a que está sometido un funcionario y la independencia de cada una de ellas, y los motivos específicos que dan lugar a tales responsabilidades. En ese sentido, por el hecho de que exista un tipo de responsabilidad, ello no significa que automáticamente debe existir otra. En efecto, una conducta dolosa o culposa de un funcionario puede constituir un motivo de responsabilidad administrativa objetiva, independientemente de que haya incidido o no en el patrimonio del respectivo organismo, pero, para que asimismo origine responsabilidad disciplinaria, que es otra responsabilidad diferente, es necesario que igualmente pueda ser tipificada como uno de los motivos específicos que dan lugar a sanciones de carácter disciplinario. En consecuencia, al tenor de lo dispuesto en el ordinal 3º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa, el elemento tipificador de la causal de destitución regulada en dicho ordinal, además de la conducta intencional o negligente, es la existencia de un daño o perjuicio material. Faltando éste, es posible que exista otra responsabilidad diferente, pero no la que justifica la destitución del funcionario.

En razón de lo expuesto, y por cuanto no está comprobado en autos que efectivamente la conducta atribuida a la querellante ocasionó un perjuicio material grave al patrimonio del organismo al cual prestaba servicios, esta Corte comparte el criterio del Tribunal *a quo* de la inaplicabilidad de la causal de destitución contemplada en el ordinal 3º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa, y así se declara.

CPCA

15-12-83

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

La apreciación definitiva de la gravedad del perjuicio para aplicar la sanción de destitución a un funcionario queda en manos del órgano jurisdiccional contencioso-administrativo.

Desechadas las anteriores denuncias relativas a la inaplicabilidad del motivo de destitución previsto en el ordinal 3º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa, en razón de que no se comprobó el perjuicio material en el patrimonio del organismo empleador, resultan irrelevantes las otras denuncias contenidas en el escrito de fundamentación de la apelación, acerca de la consideración o no dentro de dicha causal de destitución de la habitualidad y de la reincidencia, y sobre la gravedad del perjuicio. En efecto, por ser concurrentes los elementos que tipifican la antes aludida causal de destitución, y al no existir en el presente caso uno de ellos, como lo es el perjuicio material, poco importa examinar si el Tribunal *a quo* procedió correctamente al interpretar como negligencia manifiesta, la conducta omisiva, habitual y reincidente, porque, como se expresó, al no comprobarse el perjuicio material, no es necesario analizar los otros elementos referidos en el ordinal 3º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa. No obstante, considera la Corte que, en verdad, las constantes omisiones que en su trabajo pueda incurrir un funcionario puede ser un elemento que lleve al ánimo de los jueces de que se está en presencia de una manifiesta negligencia. En efecto, la reiteración de errores, por su repetición, objetivamente demuestran la torpe o imprudente conducta de un funcionario, que permite calificarlo de manifiestamente negligente, y así se declara.

Finalmente, por haber sido desechadas las anteriores denuncias, carece de relevancia lo alegado por el sustituto del Procurador General de la República, de que la gravedad del perjuicio, a los efectos de la aplicación de la causal de destitución contemplada en el ordinal 3º del artículo 62 de la Ley de Carrera Administrativa, corresponde a la apreciación discrecional de la Administración, y no a la calificación del Tribunal de la Carrera Administrativa, sin embargo, esta Corte, por la interpretación que pudiera derivarse de tal afirmación, cree conveniente precisar lo siguiente: Es cierto que, a nivel administrativo, quien determina si un perjuicio es grave o no es la Administración, pero impugnado el acto de ésta, que calificó de grave un perjuicio para aplicar la sanción de destitución a un funcionario, la apreciación definitiva de tal circunstancia queda en manos del órgano jurisdiccional contencioso-administrativo, al examinar la legitimidad y la legalidad de dicho acto y, dentro de esta materia, lo referente a los motivos que le sirvieron de apoyo. En consecuencia, la gravedad del perjuicio, como motivación material del acto de destitución, constituye un aspecto que debe ser examinado o, en definitiva, apreciado por los Tribunales contencioso-administrativos de la Carrera Administrativa, y así se declara.

CPCA

31-1-84

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

De la atenta lectura de los folios que integran el expediente disciplinario se aprecia que en el mismo se le imputó como falta al actor la inasistencia al trabajo durante los días 14, 15, 16, 17, 18, 21, 22, 23, 25, 28, 29, 30 y 31 de julio sin haber presentado justificación, lo cual lo hace estar incurso en la causal de destitución prevista en el artículo 62, ordinal 4º, de la Ley de Carrera Administrativa que sanciona como falta "el abandono injustificado del trabajo durante tres días hábiles en el curso de un mes". Consta al efecto la formulación de cargos, pero no hay constancia del acto de descargos ni de ninguna actuación por la cual se le hubiese notificado al querellante el procedimiento incoado en su contra, por todo lo cual no está demostrado el alegato del apelante de que el acto sancionatorio se cumplió atendiendo a todos los requerimientos legales. Ahora bien, el procedimiento para la aplicación de las sanciones disciplinarias efectuado con sujeción a las normas que han sido preestablecidas al efecto, es condición esencial para la validez del acto, sin lo cual el mismo está viciado de nulidad absoluta. De lo anterior se evidencia que, en esta segunda instancia, aun cuando derive de una distinta circunstancia, está planteada la misma situación de carencia de elementos de juicio por parte de la Administración para fundamentar el acto sancionatorio que existió en el juicio originario, por todo lo cual se presenta como ajustada a derecho la decisión con la cual se anulara el acto de destitución, y así se declara.

En vista de lo anterior y analizado el contenido global de la sentencia, esta Corte estima que la misma debe ser confirmada parcialmente, esto es, en el sentido de que se ordena la reincorporación del querellante al cargo que ejerciera de Fiscal de Rentas II en el Ministerio de Hacienda o a otro de similar jerarquía y remuneración; pero sólo se acuerda el pago de los sueldos dejados de percibir por el mismo desde la fecha de su retiro hasta la de la presente sentencia, por cuanto el ordenar la cancelación en la forma como lo hiciera el Tribunal *a quo* hasta la fecha de la definitiva reincorporación, implica condicionar el fallo, lo cual es contrario al artículo 162 del Código de Procedimiento Civil. Queda confirmado igualmente el reconocimiento que el Tribunal hiciera del derecho del querellante a obtener la jubilación, por cuanto el análisis en el cual se fundara para reconocerlo fue efectuado correctamente.

Por las razones antes expresadas se declara sin lugar la apelación interpuesta por el sustituto del Procurador General de la República de la sentencia del Tribunal de la Carrera Administrativa de fecha 28 de febrero de 1983, la cual queda, sin embargo, reformada en el siguiente sentido:

Primero: Se declara la nulidad del acto de destitución que afectara al querellante, por estar viciado por falta del procedimiento disciplinario.

Segundo: Se acuerda la reincorporación del ciudadano Elio Albornoz, antes identificado, al cargo que ocupara de Fiscal de Rentas II en el Ministerio de Hacienda o en otro de similar jerarquía.

Tercero: Se ordena el pago de los sueldos dejados de percibir por el querellante desde la fecha de su remoción hasta la del presente fallo.

Cuarto: Se declara el derecho del querellante a obtener la jubilación prevista en la Ley por tener el límite de edad y más de cuarenta (40) años de servicios.

5. *Contencioso de la Carrera Administrativa*A. *Competencia del Tribunal de la Carrera Administrativa***CPCA****15-12-83**

Magistrado Ponente: Aníbal Rueda

El Tribunal de la Carrera Administrativa no es competente para conocer del mérito de las razones que fundamenten la reducción de personal, pues su control sólo está referido a la legalidad de la misma.

La Corte observa que en casos similares al de autos, en el cual el organismo comprueba que dio cumplimiento, como lo reconoce el Tribunal *a quo* a los fines de llevar a cabo la reducción de personal, a las fases procedimentales que desarrolla el Reglamento sobre Retiro y Pago de Prestaciones en vigencia para la fecha en que aquella se produce, las motivaciones del ordinal 2º del artículo 53 de la Ley de Carrera Administrativa corresponden al ámbito interno de la política administrativa y de los intereses superiores que a través de la misma se protegen y tutelan, en razón de lo cual el control jurisdiccional que puede recaer sobre tales decisiones *sólo es posible ejercerlo cuando se pone de manifiesto su abierta violación.*

La Corte considera que el Tribunal de la Carrera Administrativa no podía entrar a discutir el mérito de las *razones* que fundamentaron la reducción de personal aplicada por el organismo, pues su control sólo está referido a la legalidad de la misma, esto es, a si en la reducción de personal efectuada para 1982 se cumplieron o no los extremos exigidos por la legislación vigente lo que aparece comprobado en el expediente.

En virtud de lo expuesto, 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 de la sustituta del Procurador General de la República contra la sentencia de fecha 27 de junio de 1983 del Tribunal de la Carrera Administrativa, la cual revoa en esta oportunidad. En consecuencia, sin lugar la demanda interpuesta por Andrés Freites contra la República de Venezuela (Ministerio de Agricultura y Cría).

B. *Recursos: Oportunidad del nacimiento del derecho a reclamar contra la Administración***CPCA****1-2-84**

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Expuesto el objeto de la apelación, en los términos anteriormente expresados, corresponde a esta Corte, como Tribunal de Alzada, examinar si en verdad la acción había caducado respecto a la diferencia de sueldos no reclamados judicialmente antes del mes de mayo de 1981, y en el supuesto de que ello no fuere así, si correspondía al actor la demostración del sueldo fijado al cargo que desempeñó para el momento de su jubilación, y si este fue comprobado en juicio, al respecto observa la Corte:

En sentencia de fecha 16-11-82, esta Corte decidió que al ocurrir el hecho material del retiro es cuando nace para los funcionarios un verdadero interés en obtener la protección judicial de sus derechos, porque en ese momento conoce ciertamente si se ha atentado contra alguno de sus derechos, y que los hechos o actitudes aisladas de la Administración respecto a la negación de tales derechos no constituyen

en sí mismos una lesión que pueda legitimar activamente a los funcionarios para solicitar el reconocimiento de sus derechos, porque mientras continúe prestando servicios existe la posibilidad de que aquéllos le sean reconocidos por la Administración, salvo que durante la prestación de servicios se hubiera producido un acto negativo de los derechos que les corresponden, expreso o tácito. De modo, que procesalmente la acción a deducir ante el Tribunal de la Carrera Administrativa nace cuando el funcionario se impone de la negativa definitiva del organismo administrativo a reconocerle sus derechos, puesto que es a partir de tal hecho cuando surge para él un interés jurídico y judicialmente tutelable, representado por la pérdida de sus beneficios y derechos.

El anterior criterio es ratificado en esta oportunidad por la Corte, y en ese sentido se determina que es a partir del retiro del funcionario mediante su jubilación, y con ocasión de su liquidación de sus prestaciones sociales, cuando éste fue efectivamente afectado en su derecho a percibir la diferencia de sueldo entre su cargo habitual y el que desempeñó posteriormente, o sea, que los seis meses del plazo de caducidad a que se refiere el artículo 82 de la Ley de Carrera Administrativa, en el caso de autos deben comenzar a computarse con posterioridad al 08-06-81, por lo que habiendo sido presentada la querrela el 29-10-81, la acción para reclamar la diferencia de los sueldos dejados de percibir evidentemente que no había caducado para aquella fecha, y así se declara.

C. *Sentencia: efectos*

CPCA

1-2-84

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Los efectos de la declaratoria de nulidad del acto de retiro viciado no pueden ser similares a los de la anulación de un acto de remoción ilegal.

La Corte comparte el criterio del Tribunal *a quo* de que el incumplimiento de la gestión reubicatoria vicia de nulidad el acto de retiro, por constituir tal trámite previa condición esencial de su validez, conforme se deduce del artículo 54 de la Ley de Carrera Administrativa. Sin embargo, los efectos de la declaratoria de nulidad del acto de retiro viciado, no pueden ser similares a los de la anulación de un acto de remoción ilegal. En efecto, en este último caso, la consecuencia de la nulidad sería la reincorporación del funcionario al cargo que ocupara o a otro de igual naturaleza y la del pago de los sueldos no percibidos. Mientras que en casos como el presente, donde la remoción es válida, al ser anulado el retiro resulta imposible reincorporar al querellante a cargo alguno, porque el que ocupara fue legalmente eliminado. Ahora bien, en el caso de autos, es cierto que el Tribunal *a quo* no ordenó la reincorporación de la actora al cargo que ocupaba sino que dicha reincorporación la limitó a los solos efectos del cumplimiento de la gestión reubicatoria, estableciendo para ello el plazo de un mes correspondiente al período de disponibilidad, a que se contrae el artículo 54 de la Ley de Carrera Administrativa, pero no obstante, también ordenó el pago de los sueldos hasta tanto se cumpliera con la reincorporación a los fines indicados, y no solamente el sueldo correspondiente a dicho período de disponibilidad, por lo que asimiló las consecuencias de la declaratoria de nulidad del retiro con la del acto de remoción, que sin embargo encontró ajustado a derecho. Tal actuación del sentenciador de la primera instancia no responde a los criterios anteriormente expuestos de distinción entre el acto de remoción y el acto de retiro, y acerca de las diferencias entre sus diversos extremos de validez, y así se declara.

BIBLIOGRAFIA

Revistas

REVISTA DE ESTUDIOS DE LA VIDA LOCAL, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, Nº 219, julio-septiembre 1983, año XLII.

José-María BOQUERA OLIVER, *Comunidades Autónomas y Administrativas Locales*, pp. 409-424.

La Constitución española de 1978 ha previsto la existencia de 5 escalones de entidades públicas territoriales: Estado, Comunidades Autónomas, Provincias, Comarcas y Municipios, añadiendo así 2 (Comunidades Autónomas y Comarcas) a las ya existentes. Este aumento, por lo menos en lo referente a las Comunidades Autónomas, se debió al deseo de convertir el anterior Estado centralizado en uno autonómico, aunque algunos creen que su creación ha debido compensarse con la desaparición de algún otro escalón. Debe tenerse presente que los grados en la organización tienen un costo: el aumento de aquéllos aumenta éste, a menos que se disminuya el costo de los existentes. Además del económico, se presentan problemas de tipo político y administrativo, derivados del necesario reajuste que debe producirse en los poderes y competencias de los niveles territoriales existentes.

Este es el tipo de inquietudes que se plantea el autor, para cuyo análisis examina algunas respuestas que han comenzado a darse en el ordenamiento positivo (una Ley del Parlamento de Cataluña, el Estatuto de la Comunidad Valenciana, sentencias del Tribunal Constitucional); algunas favorables y otras contrarias a la pervivencia de las Provincias.

Eloy GARCIA LOPEZ, *El ajuste de la autonomía Municipal en el Estado de las autonomías. Un problema pendiente en el proceso de reconstrucción de las instituciones del Estado*, pp. 425-446.

Dentro del mismo tema del artículo precedente, en éste se aborda específicamente el aspecto relativo al lugar que debe ocupar, dentro del nuevo "Estado de las autonomías", el nivel Municipal, elemento que ha sido algo olvidado por el interés predominante que le ha dado el problema de las relaciones Estado-Comunidades Autónomas. Luego de algunas precisiones conceptuales respecto del nuevo sistema español, diferenciándolo del modelo federal típico, el autor analiza el tratamiento constitucional de la autonomía Municipal, bastante ambiguo, que ha venido siendo precisado un poco más en sentencias del Tribunal Constitucional. Luego, partiendo de la idea de la coexistencia de diversos planos de intereses colectivos (interés local, interés regional de las Comunidades Autónomas e interés general de la Nación), fija una serie de criterios respecto del importante papel que deben jugar los Municipios en la nueva estructura territorial, que no puede limitarse al de ser órganos desconcentrados de las Comunidades Autónomas.

Luis-Enrique CHASE PLATE, *Estado y Municipio*, pp. 471-484.

Siempre dentro del mismo tema de los artículos anteriores, este artículo presenta el interés de exponer, aunque muy sucintamente, la estructura constitucional del Estado paraguayo y de la institución Municipal en ese país.

Sebastián GRAU AVILA, *La cesión-recepción de suelos y obras de urbanización en la legislación urbanística estatal*, pp. 447-470.

El objeto de este estudio se enmarca dentro del principio general de la recuperación de las plusvalías urbanísticas a través de la imposición a los particulares

de la obligación de ceder gratuitamente a la Administración *actuante* (subraya el autor) determinados terrenos y obras. Este tema es examinado a la luz de un nuevo principio general en materia urbanística, concretado en la exigencia de un equilibrio entre los deberes positivos impuestos a los particulares, y el contenido de la actuación pública, generadora o consolidadora de aquéllos; por lo que el abandono injustificado por la Administración de sus competencias urbanísticas le priva de legitimación a la hora de exigir la realización de las obligaciones y cargas impuestas *ex lege* a los particulares. Esto se inscribe dentro de la idea de que —según el autor— ha llegado la hora del urbanismo de gestión o ejecución, frente al de mero planeamiento o precisión que ha caracterizado hasta hace poco a la Administración española.

Jurisprudencia

En la parte destinada a comentarios monográficos, aparecen los siguientes:

—Nemesio RODRIGUEZ MORO, *Suspensión por el Alcalde de Licencia de obras otorgada por la Corporación cuando aquélla constituya manifiesta y grave infracción urbanística*, pp. 523-530.

—José-Luis LOPEZ DE TURISMO, *La publicidad de las sesiones de las Comisiones Municipales Permanentes y el principio constitucional de la autonomía Municipal*, pp. 531-542.

Dentro de las reseñas de sentencias, se incluyen extractos jurisprudenciales sobre:

—Acto Administrativo: Suspensión (pp. 544-545).

—Alcaldes: suspensión de licencia por manifiesta infracción grave del ordenamiento jurídico (pp. 545-546);

—Autonomía: Concepto y límites; carácter constitucional de la misma (pp. 546-547).

—Bienes: Comunes; modificación de calificación jurídica; recuperación administrativa (pp. 547-550).

—Contratos Administrativos: naturaleza y límites de licitación; prórroga tácita (pp. 550-551).

—Funcionarios: normativa jurídica en sus relaciones laborales; naturaleza estatutaria (pp. 551-552).

—Policía Municipal: silencio positivo en las licencias de obras y de otras clases; actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas; carácter reglado de las licencias; demolición de obras sin licencia; pago de impuesto no implica concesión de licencia; caducidad de licencia; suspensión de licencia (pp. 553-560).

—Playas: Competencia para permitir instalaciones (p. 561).

—Procedimiento administrativo: falta de audiencia del interesado (p. 561).

—Servicios Públicos: derecho a la huelga; equilibrio financiero para el concesionario (pp. 562-563).

—Urbanismo: Aprobación y contenido de los Estudios de Detalle; aprobación de Normas Complementarias y Subsidiarias de Planeamiento; ordenamiento urbanístico aplicable al solicitar la licencia o al otorgarla; jerarquía de Planes; modificabilidad de Planes (pp. 563-568).

Gustavo Urdaneta Troconis

EDITORIAL JURIDICA VENEZOLANA
Edif. Galipán, Av. Francisco de Miranda, entrada C, piso 3, letra "D"
Apartado 17598, Caracas 1015-A, Venezuela
Teléfonos 33.50.50, 31.63.92

CATALOGO DE OBRAS, JULIO DE 1984

I. COLECCION ESTUDIOS JURIDICOS

- | | | |
|-------|---|-----------|
| 1 | RONDON DE SANZO, Hildegard
<i>El Procedimiento administrativo</i> , 1ª edición, 1976, 179 pp.
2ª Edición aumentada, 1983, 292 pp. | Bs. 100 |
| 2 | BREWER-CARIAS, Allan R.
<i>El control de la constitucionalidad de los actos estatales</i> , 1977, 214 pp. | Bs. 50 |
| 3 | SILVA CIMMA, Enrique
<i>El Tribunal Constitucional de Chile (1971-1973)</i> , 1977, 240 pp. | Bs. 60 |
| 4 | MUCI ABRAHAM, José
<i>Cédulas hipotecarias (Estudio Técnico-Jurídico)</i> , 1978, 253 pp. | (agotado) |
| 5 | MUCI ABRAHAM, José
<i>Estudios de derecho cambiario</i> , 1978, 624 pp. | (agotado) |
| 6 | ABOUHAMAD HOBAJCA, Chibbly
<i>El menor en el mundo de su ley</i> , 1979, 651 pp. | Bs. 100 |
| 7 | MORALES PAUL, Isidro
<i>Derecho Internacional Económico. Derecho de la Integración</i> , 1980, 341 pp. | Bs. 80 |
| 7 bis | BREWER-CARIAS, Allan R.
<i>Urbanismo y Propiedad Privada</i> , 1980, 632 pp. | Bs. 140 |
| 8 | QUINTANA MATOS, Armida
<i>La carrera administrativa</i> , 1980, 720 pp. (edición encuadernada) | Bs. 180 |
| 9 | BREWER-CARIAS, Allan R.
<i>Régimen Jurídico de las Empresas Públicas en Venezuela</i> , 2ª Ed., 1981, 342 pp. | (agotado) |
| 10 | MOLES CAUBET, Antonio; PEREZ LUCIANI, Gonzalo;
ANDUEZA, José Guillermo; RONDON DE SANZO, Hildegard;
BREWER-CARIAS, Allan R.
<i>Contencioso-Administrativo en Venezuela</i> , 1981, 178 pp. | (agotado) |
| 11 | ACEDO PAYAREZ, Germán
<i>Derecho Tributario Municipal Venezolano</i> , 1982, 215 pp. | (agotado) |
| 12 | PESCI-FELTRI MARTINEZ, Mario
<i>Estudios de Derecho Procesal Civil</i> , 1981, 208 pp. | Bs. 50 |
| 13 | CABALLERO ORTIZ, Jesús
<i>Las Empresas Públicas en el Derecho Venezolano</i> , 1982, 402 pp. | Bs. 120 |
| 14 | HUNG VAILLANT, Francisco
<i>Sociedades</i> , 1981, 272 pp. | (agotado) |
| 15 | DE PEDRO, Antonio
<i>Realidad y perspectiva de la función pública venezolana</i> , 1982, 186 pp. | Bs. 65 |
| 16 | BREWER-CARIAS, Allan R.
<i>El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos</i> , 1982, 464 pp. | (agotado) |
| 17 | HUNG VAILLANT, Francisco
<i>La regulación de la actividad publicitaria</i> , 1982, 168 pp. | Bs. 65 |
| 18 | GONZALEZ BERTI, Luis
<i>La Nacionalización de la Industria Petrolera Venezolana</i> , 1982, 278 pp. | Bs. 80 |
| 19 | FUENMAYOR ESPINA, Alejandro
<i>Régimen Jurídico de la Radio y la Televisión</i> , 1982, 374 pp. | Bs. 120 |
| 20 | SOSA RODRIGUEZ, Carlos
<i>Las relaciones internacionales como disciplina académica autónoma</i> , 1983, 246 pp. | Bs. 60 |

- 21 VILORIA, Enrique
Petróleos de Venezuela, 1983, 180 pp. Bs. 70
- 22 RODRIGUEZ FALCON, Joaquín
Los derechos económicos de los funcionarios públicos, 2ª Ed. 1983, 328 pp. Bs. 120
- 23 LUCIANO PAREJO, Alfonso
El concepto del Derecho Administrativo (en prensa)
- 24 MARQUEZ AÑEZ, Leopoldo
Motivos y efectos del recurso de forma en la Casación Civil Venezolana (en prensa)
- 25 HUNG VAILLANT, Francisco
Contribución al Estudio de la Ley contra Despidos Injustificados, 2ª Ed. (en prensa)
- 26 MARQUEZ AÑEZ, Leopoldo
Estudios de Procedimiento Civil (en prensa)
- 27 MELICH ORSINI, José
Teoría General del Contrato (en prensa)
- 28 RACHADEL, Manuel
Lecciones de Presupuesto Público (en prensa)

II. COLECCION ESTUDIOS POLITICOS

- 1 PEÑA, Alfredo (ed)
Democracia y reforma del Estado, 1978, 669 pp. Bs. 100
- 2 AREA, Leandro
Procesos de Decisión Política, 1984, 116 pp. Bs. 80

III. COLECCION ESTUDIOS ADMINISTRATIVOS

- 1 BREWER-CARIAS, Allan R.
Fundamentos de la Administración Pública, Tomo I, 1980, 386 pp.
2ª Ed., 1984 Bs. 120
- 2 BREWER-CARIAS, Allan R.
Régimen Municipal en Venezuela, 1984, 423 pp. Bs. 140
- 3 GARRIDO, Juan
Temas sobre Descentralización Administrativa, 1984 (en prensa)

IV. COLECCION MANUALES JURIDICOS

- 1 ARTILES (h), Sebastián
Manual de derecho romano, 1978, 315 pp., 2ª Ed. aumentada 1983, 404 pp. Bs. 120
- 2 ABOUHAMAD HOBAICA, Chibbly
Anotaciones y comentarios de derecho romano I, Vol. I, 1ª Ed., 1978
2ª Ed., 1983, 630 pp. Bs. 130
Vol. II, 1978, 477 pp. (agotado)
Vol. III, 1978, 431 pp. Bs. 65

V. COLECCION MONOGRAFIAS ADMINISTRATIVAS

- 1 BREWER-CARIAS, Allan R.
Introducción al estudio de la organización administrativa venezolana
1ª Ed., 1978 - 2ª Ed., 1980, 133 pp. - 3ª Ed., 1984, 147 pp. Bs. 45
- 2 ARAUJO GARCIA, Ana Elvira
Gobierno y administración de las áreas metropolitanas.
El caso de Caracas, 1978, 189 pp. Bs. 40

VI. COLECCION MONOGRAFIAS JURIDICAS

- 1 BREWER-CARIAS, Allan R.
Garantías constitucionales de los derechos del hombre, 1976, 133 pp. (agotado)
- 2 PADRON AMARE, O. y PADRON AMARE, C. E.
La interpretación de la ley tributaria, 1976, 76 pp. (agotado)

3	NOVOA MONREAL, Eduardo <i>La evolución del derecho penal en el presente siglo</i> , 1977, 75 pp.	Bs. 15
4	WHITE, Eduardo <i>El derecho económico en América Latina</i> , 1977, 75 pp.	Bs. 25
5	MUCI ABRAHAM, José; PADRON AMARE, O. y BREWER-CARIAS, Allan R. <i>Observaciones al proyecto de reforma tributaria 1976</i> , 1977, 112 pp.	Bs. 25
6	RIEBER DE BENTATA, Judith <i>Régimen jurídico de la protección del ambiente y lucha contra la contaminación</i> , 1977, 245 pp.	Bs. 40
7	SALOMON DE PADRON, Magdalena <i>Aspectos jurídicos de la ordenación del territorio. Su ámbito y medios de acción</i> , 1977, 110 pp.	Bs. 25
8	SANSO, Benito <i>Aspectos jurídicos de la nacionalización de la industria del hierro en Venezuela</i> , 1977, 135 pp.	(agotado)
9	RODRIGUEZ FALCON, Joaquín <i>Los derechos económicos de los funcionarios públicos</i> , 1978, 210 pp.	(agotado)
10	DUQUE CORREDOR, Román <i>El derecho de la nacionalización petrolera</i> , 1978, 274 pp.	(agotado)
11	FERNANDEZ, Tomás R. <i>La nulidad de los actos administrativos</i> , 1979, 214 pp.	(agotado)
12	RODRIGUEZ GARCIA, Armando <i>Proceso urbano y municipio</i> , 1978, 92 pp.	(agotado)
13	GABALDON, Luis Gerardo <i>La responsabilidad penal de la persona jurídica en Venezuela</i> , 1978, 137 pp.	(agotado)
14	FARIA DE LIMA, J. J. <i>Honorarios profesionales de los abogados</i> , 1979, 109 pp.	Bs. 25
15	HUNG VAILLANT, Francisco <i>Contribución al estudio de la Ley contra Despidos Injustificados</i> , 1979, 292 pp.	(agotado)
16	URDANETA TROCONIS, Gustavo <i>La ejecución del urbanismo</i> , 1980, 167 pp.	Bs. 35
17	VAN GRONINKEN, Karim <i>Desigualdad social y aplicación de la ley penal (Análisis socio-jurídico de la justicia penal en delitos de homicidio)</i> , 1980, 111 pp.	Bs. 35
18	BINSTOCK, Hanna <i>La protección civil del enfermo mental</i> , 1980, 125 pp.	Bs. 35
19	MARTIN MATEO, Ramón <i>Ordenación del territorio. El sistema institucional</i> , 1980, 288 pp.	Bs. 45
20	GORDILLO, Agustín <i>Introducción al Derecho de la Planificación</i> , 1981, 156 pp.	Bs. 35
21	BREWER-CARIAS, Allan R. <i>La defensa de la Constitución</i> , 1982, 176 pp.	Bs. 40
22	BAYARDO RAMIREZ, M. <i>El consumidor detentador de droga</i> 1984, 94 pp.	Bs. 35

VII. COLECCION MONOGRAFIAS POLITICAS

1	NOVOA MONREAL, Eduardo <i>¿Vía legal al socialismo? El caso de Chile 1970-1973</i> , 1978, 136 pp.	Bs. 30
2	LEU, Hans-Joachim <i>Teoría de las relaciones internacionales (Un estudio-guía)</i> , 1978, 107 pp.	Bs. 25
3	CHIOSSONE, Tullio <i>Apuntes político-sociales 1945-1968</i> , 1979, 195 pp.	Bs. 30
4	LEU, Hans-Joachim <i>La doctrina de las relaciones internacionales</i> , 1980, 153 pp.	Bs. 35
5	COMBELLAS, Ricardo <i>Estado de Derecho, Crisis y Renovación</i> 1982, 146 pp.	Bs. 50
6	BARRAGAN, Julia <i>Hipótesis Metodológicas</i> , 1983, 138 pp.	Bs. 40

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*, 1980, 64 pp. (agotado)

IX. EDICIONES CONJUNTAS

A. CON EDITORIAL ATENEO DE CARACAS

- 1 BREWER-CARIAS, Allan R.
Política. Estado y Administración Pública, 1ª Ed. 1979; 2ª Ed. 1983, 246 pp. Bs. 60
- 2 REY, Juan Carlos
Ensayos de teoría política, 1980, 339 pp. Bs. 60
- 3 REY, Juan Carlos
Problemas socio-políticos de América Latina, 1980, 344 pp. Bs. 60
- 4 INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS
El financiamiento de los Partidos Políticos y la democracia en Venezuela, 1981, 236 pp. Bs. 35
- 5 ESSENFELD DE BREUER, Senta
La cara oculta del desarrollo, 1982, 93 pp. Bs. 30

B. CON LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLITICAS, UCV

- 1 RONDON DE SANSO, Hildegard
Teoría de la Actividad Administrativa. 1981. 336 pp. Bs. 90

C. CON LA EDITORIAL GROUZ, MADRID

- 1 BREWER-CARIAS, Allan R. y BURGUEÑO A. Gregorio
Legislación Venezolana 1978, Madrid-Caracas 1982, 1.398 pp. Bs. 450
Legislación Venezolana 1979, Madrid-Caracas 1982, 968 pp. Bs. 450
Legislación Venezolana 1980, Madrid-Caracas 1982, 1.624 pp. Bs. 450
Legislación Venezolana 1981, Madrid-Caracas 1982, 1.166 pp. Bs. 450

D. CON EDITORIAL MANOA, UCAB

- 1 BREWER-CARIAS, Allan R.
Instituciones Políticas y Constitucionales, 1ª Ed. 1982, 713 pp.;
2ª Ed., 1984 (en prensa)

E. CON EDITORIAL UNIVERSIDAD CATOLICA DEL TACHIRA

- 1 BREWER-CARIAS, Allan R.
Sumario de la Constitución de 1961, 1984, 247 pp. Bs. 55

X. COLECCION TEXTOS LEGISLATIVOS

- 1 *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos* (Hildegard Rondón de Sansó, Gustavo Urdaneta y Allan R. Brewer-Carías), 1ª Ed. 1981 - 2ª Ed., 1982, 172 pp., 3ª Ed., 172 pp. Bs. 45
- 2 *Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público* (Alberto Arteaga S., Allan R. Brewer-Carías, Humberto Njaim, Manuel Rachadel), 1983, 255 pp., 2ª Ed., 1983 (en prensa)
- 3 *Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio*. (Allan R. Brewer-Carías), 1984, 144 pp. Bs. 60

XI. REVISTA DE DERECHO PUBLICO

AÑO 1980

- Revista Nº 1*, enero-marzo, 210 pp. (agotada)
Revista Nº 2, abril-junio, 222 pp. (agotada)
Revista Nº 3, julio-septiembre, 218 pp. (agotada)
Revista Nº 4, octubre-diciembre, 214 pp. (agotada)

AÑO 1981

<i>Revista N° 5</i> , enero-marzo, 221 pp.	Bs. 60
<i>Revista N° 6</i> , abril-junio, 222 pp.	Bs. 60
<i>Revista N° 7</i> , julio-septiembre, 220 pp.	Bs. 60
<i>Revista N° 8</i> , octubre-diciembre, 206 pp.	Bs. 60

AÑO 1982

<i>Revista N° 9</i> , enero-marzo, 225 pp.	Bs. 60
<i>Revista N° 10</i> , abril-junio, 220 pp.	Bs. 60
<i>Revista N° 11</i> , julio-septiembre, 227 pp.	Bs. 60
<i>Revista N° 12</i> , octubre-diciembre, 224 pp.	Bs. 60

AÑO 1983

<i>Revista N° 13</i> , enero-marzo, 223 pp.	Bs. 60
<i>Revista N° 14</i> , abril-junio, 228 pp.	Bs. 60
<i>Revista N° 15</i> , julio-septiembre, 238 pp.	Bs. 60
<i>Revista N° 16</i> , octubre-noviembre, 242 pp.	Bs. 60

AÑO 1984 (Suscripción por 1 año)

<i>Revista N° 17</i> , enero-marzo 1984, 236 pp.	Bs. 250
<i>Revistas N° 18, 19, 20</i> (en preparación)	Bs. 70

XII. REVISTA DE ESTUDIOS POLITICOS

AÑO 1981

<i>Revista N° 0</i> , 197 pp.	Bs. 50
-------------------------------	--------

AÑO 1982

<i>Revista N° 1</i> , enero-junio, 200 pp.	Bs. 50
--	--------

XIII. En distribución:

BREWER-CARIAS, Allan R.

JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA 1930-74 Y ESTUDIOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO

TOMO IV. <i>La Jurisdicción Constitucional</i> , 1977, 324 pp.	Bs. 75
TOMO V. <i>La Jurisdicción Contencioso-Administrativa</i>	
Vol. 1. Los Organos y el Recurso de Anulación	
Vol. 2. Los Recursos de Anulación y de Plena Jurisdicción, 1978, 816 pp.	Bs. 180
TOMO VI. <i>Propiedad y Expropiación</i> , 1979, 689 pp.	Bs. 140

BREWER-CARIAS, Allan R.

<i>Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana</i> , 4ª Reedicción, 1982, 475 pp.	Bs. 100
---	---------

SOSA, Cecilia, Montero Osvaldo

<i>Derecho Ambiental Venezolano</i> , 1983, 170 pp.	Bs. 60
---	--------

