
SUMARIO

ESTUDIOS

Artículos

- Consideraciones sobre el Contencioso-Administrativo como un Derecho Constitucional a la tutela judicial frente a la Administración*, por Allan R. BREWER-CARIAS 5
- Amparo Constitucional y Cosa Juzgada*, por Luis Aquiles MEJIA ARNAL 27

Comentarios Monográficos

- Las empresas extranjeras domiciliadas en el país para la ejecución de obras públicas y el reconocimiento de su deuda financiera*, por Juan GARRIDO ROVIRA 41
- Consideraciones sobre la aplicabilidad a Petróleos de Venezuela, S.A., y a sus empresas filiales de las disposiciones del Código de Comercio relativas a la quiebra*, por José MUCI-ABRAHAM 52

LEGISLACION

Información Legislativa

- Leyes, Decretos Normativos, Reglamentos y Resoluciones de efectos generales dictados durante el primer trimestre de 1992*, por Caterina BALASSO TEJERA 73

Comentarios Legislativos

- Distribución de competencias del Poder Público*, por Tulio Alberto ALVAREZ 95

JURISPRUDENCIA

Información Jurisprudencial

- Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo): Primer trimestre de 1992*, por Mary RAMOS FERNANDEZ 111

Comentarios Jurisprudenciales

Los criterios jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia en torno al concepto de la participación decisiva del Estado en sus empresas, por Helbetia L. GONZALEZ G. 171

ESTUDIOS

Artículo

Consideraciones sobre el Contencioso-Administrativo como un derecho constitucional a la tutela judicial frente a la Administración

Allan R. Brewer-Carías

SUMARIO

I. CAMBIOS EN LAS REGLAS DE ADMISIBILIDAD DE LOS RECURSOS

1. La necesidad de la existencia de un acto administrativo previo. 2. La necesidad de agotar la vía administrativa. 3. La necesidad de ejercer el recurso dentro de un lapso determinado. 4. La exigencia de condiciones para la legitimación activa y pasiva. 5. La revisión del requisito del solve et repete.

II. CAMBIOS EN LOS EFECTOS QUE PRODUCE LA INTERPOSICION DE LOS RECURSOS

1. La admisión de poderes de oficio de los jueces en materia de suspensión de efectos. 2. La suspensión automática de efectos respecto de los actos cuasi-jurisdiccionales. 3. La posibilidad de suspensión de efectos de los actos consecuenciales. 4. La posibilidad de suspensión de efectos de los actos sobrevenidos. 5. La suspensión de efectos de pleno derecho de los actos tributarios y su extensión al ámbito municipal. 6. El carácter cautelar de la acción de amparo ejercida conjuntamente con el recurso de nulidad y la suspensión expedita de los efectos del acto recurrido. 7. La posibilidad de suspensión de efectos de actos de efectos generales.

III. CAMBIOS EN EL PAPEL Y SITUACION DE LAS PARTES EN EL PROCESO

1. Cambios en el principio de que la carga de la prueba corresponde al recurrente. 2. Cambios en relación a la situación de las partes. 3. Necesidad de cambios en relación a la actuación del Ministerio Público.

Hemos señalado que el artículo 206 de la Constitución no sólo debe considerarse como una norma atributiva de competencias judiciales a un conjunto de órganos que conforman la jurisdicción contencioso-administrativa, sino como una norma fundamental de la Constitución, que consagra, además, el derecho ciudadano a la tutela judicial frente a la Administración.

Bajo este ángulo, entonces, la jurisdicción contencioso-administrativa debe verse básicamente como un instrumento judicial destinado a asegurar la protección del administrado frente a la Administración y contra las arbitrariedades de los funcionarios, y no como un instrumento judicial para proteger a la Administración frente a los ciudadanos. Por ello, se impone la revisión de muchos aspectos del contencioso-administrativo, a los efectos de que se convierta en un efectivo instrumento para la reducción de las prerrogativas de la Administración frente a los ciudadanos, de manera que la regla sea el control de la misma y lo excepcional sean las prerrogativas que pueda invocar.

Algunos cambios aislados se han venido operando en muchos aspectos que permiten ver pasos de avance en este sentido, estando planteado su perfeccionamiento futuro. Ello sucede en materia de admisibilidad de los recursos, en los efectos de su interposición, en el papel de las partes y su actuación, así como en la actuación de los entes públicos en juicio.

I. CAMBIOS EN LAS REGLAS DE ADMISIBILIDAD DE LOS RECURSOS

Las reglas tradicionales relativas a la admisibilidad de los recursos contencioso-administrativos, desde su origen, buscaban asegurar más las prerrogativas de la Administración para impedir que el Estado fuese llevado libre y directamente a juicio, que asegurar a todos el acceso a la justicia para procesar a la Administración. Bajo este ángulo, la teoría de las causas de inadmisibilidad de los recursos se formó para resguardar privilegios y prerrogativas de la Administración, sin que se planteara preocupación alguna por asegurar a los administrados, siempre, la posibilidad de poder cuestionar judicialmente la conducta de la Administración.

Ahora, al contrario, si se analiza el contencioso-administrativo como el resultado del ejercicio de un derecho ciudadano a la tutela judicial efectiva de los administrados frente a la Administración, la tendencia que necesariamente tenemos que observar y propugnar, es a la reducción o minimización de los privilegios y prerrogativas de la Administración que, en definitiva, lo que han significado es el establecimiento de obstáculos para asegurar el efectivo acceso a la justicia por parte de los administrados, para juzgar a la Administración. En este sentido, algunos cambios y avances se han venido observando en aspectos tan clásicos como los de la admisibilidad de los recursos y acciones contencioso-administrativos, la necesidad de la existencia de un acto administrativo previo; el agotamiento de la vía administrativa; el lapso de caducidad; la legitimación activa y el principio *solve et repete*.

1. *La necesidad de la existencia de un acto administrativo previo*

El principio general tradicional en el contencioso-administrativo ha sido el de la necesidad de que la Administración haya adoptado una decisión formal, como requisito previo para que pueda abrirse un proceso contencioso-administrativo. En otras palabras, el principio ha exigido que para que un administrado pueda llevar a juicio a la Administración, ésta tiene que haber emitido una decisión formal previa sobre el asunto, la cual debe traducirse en un acto administrativo. Por lo tanto, si la actuación de la Administración no se ha manifestado en un acto administrativo expreso, el administrado está obligado, previo a todo proceso contencioso, a exigir de la Administración un pronunciamiento formal. Este principio es un reflejo clásico del poder de la autotutela de la Administración y que implica su prerrogativa de que sólo después que ella decida formalmente un asunto mediante un acto administrativo es que puede ser llevada a juicio.

Esta prerrogativa de la necesidad de un acto administrativo, previo a toda acción judicial contra la Administración, progresivamente ha encontrado correctivos en la legislación, de manera que no se convierta en un obstáculo al acceso a la justicia contra la Administración.

En efecto, uno de los reflejos más importantes de la prerrogativa, y más clásicos en nuestra legislación, ha sido el llamado "procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República", regulado en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (artículos 35 a 62), y que implica la obligación para todo potencial demandante de la República, de obtener previamente un pronunciamiento en vía administrativa en torno a su pretensión patrimonial. Este pronunciamiento formal, una vez comunicado al interesado, debe ser acogido o no por él mismo. Si lo acoge, el asunto se solucionará con arreglo al acto administrativo dictado, y en caso de que el mismo no sea aceptado por el interesado, éste entonces, es cuando queda plenamente facultado para acudir a la vía judicial. Esta prerrogativa de la Administración, en todo caso, tiene legalmente su correctivo en caso de abstención de la Administración de contestar la reclamación patrimonial en los lapsos previstos en la ley, en el sentido

de que vencidos éstos sin haberse notificado al reclamante el resultado de su petición, queda facultado para acudir a la vía judicial (artículo 34 Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República). La antigua Corte Federal consideró desde los años cincuenta, que “esa inacción o silencio de la Administración, equivale a un rechazo de la petición del reclamante” (sentencia de 3-6-58, *Gaceta Forense* N° 20, 1958, 120 y siguientes).

Ahora bien, la exigencia de una decisión administrativa previa para poder someter a juicio a la Administración, ha sido uno de los principios fundamentales del proceso contencioso-administrativo, en el cual, los juicios de nulidad, en principio, no se conciben sin que exista un acto administrativo impugnado, es decir, una declaración de voluntad de la Administración formalmente emitida. En este campo, la prerrogativa de la decisión previa ha sido fundamental en el desarrollo del contencioso-administrativo.

Sin embargo, la progresiva penetración del principio conforme al cual el control contencioso-administrativo debe verse ante todo como un medio de tutela judicial de los derechos fundamentales, más que como un medio de protección de la Administración, también en este campo ha corregido la rigidez de tal prerrogativa, no tanto consagrando el principio general del silencio administrativo negativo en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (art. 4), sino permitiendo el ejercicio de un recurso contencioso-administrativo directamente contra la conducta omisiva de la Administración, sea por abstención o negativa, en decidir las peticiones que se le formulan.

En efecto, en los casos de iniciación de un procedimiento administrativo mediante la presentación de una petición a la Administración, por ejemplo, para el otorgamiento de una licencia o permiso, la figura del silencio administrativo negativo es una garantía inefectiva para la protección de los derechos del interesado, pues nada puede éste sacar de la presunción tácita denegatoria de su petición. En efecto, en ese caso, si se interpretase que hay un acto administrativo tácito denegatorio de la solicitud formulada, cabe preguntarse ¿cómo lo va a impugnar el interesado, si no hay motivación? Y en definitiva, nada ganaría el interesado con una decisión judicial que declarase la nulidad del acto denegatorio. En esos casos, en realidad, lo que el interesado requiere es que la Administración dicte el acto administrativo a que está obligada, o rechace formalmente la solicitud formulada, por lo que en estos casos, la garantía jurídica del mismo está en el recurso contra las conductas omisivas de la Administración y no en el silencio administrativo denegatorio.

Este correctivo del privilegio de la decisión previa como condición de acceso al contencioso, está en el recurso que había sido establecido desde los años cincuenta en la vieja Ley Orgánica de la Corte Federal, aun cuando nunca usado, y que a partir de 1976 ha sido recogido en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, contra la abstención o negativa de los funcionarios públicos a cumplir determinados actos a que estén obligados legalmente (artículos 42, ord. 23 y 182 ord. 1, Ley Orgánica Corte Suprema de Justicia), en cuyo caso, la pretensión procesal busca lograr que el juez obligue a la Administración a decidir, pudiendo el juez, incluso, suplir la carencia administrativa, relevando al interesado de la obligación de obtener el acto administrativo requerido para, por ejemplo, realizar una actividad. El juez, por tanto, no agota su decisión con un simple pronunciamiento sobre la ilegalidad de la conducta omisiva, sino que —como lo ha señalado la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo— “presupone la realización de actuaciones tendientes a satisfacer la pretensión deducida por el administrado” (sentencia de 6-12-84 *Revista de Derecho Público*, N° 20, 1984, pág. 174).

Debe destacarse que con motivo de la promulgación del Código Orgánico Tributario, la llamada “acción de amparo” prevista en el mismo (art. 215 a 217) contra demoras extensivas de la administración tributaria en decidir peticiones de los interesados puede concluir con una decisión en la cual el juez puede, incluso, dispensar al

recurrente de realizar algún trámite o diligencia, lo que implica la posibilidad del juez de sustituir la omisión de la administración.

2. *La necesidad de agotar la vía administrativa*

El principio general de la autotutela de la Administración, que desemboca en la prerrogativa de la existencia de un acto administrativo previo al acceso al contencioso-administrativo, tradicionalmente se ha manifestado también en otra prerrogativa de la Administración que impide al particular acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa contra un acto administrativo que no cause estado, es decir, que no sea la última palabra que al respecto pueda pronunciar la Administración. En otras palabras, se trata de la prerrogativa del agotamiento de la vía administrativa como condición de admisibilidad de los recursos de anulación, de manera de permitir el acceso a la vía judicial sólo cuando la Administración no tiene más nada que decir sobre el asunto, por haberse agotado las instancias administrativas. Esta exigencia, como condición de admisibilidad, incluso se establece expresamente en el artículo 124, ordinal 2º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Este principio, desde el ángulo de considerar al contencioso-administrativo como un medio de tutela de los derechos de los administrados, también ha sido mitigado en algunos aspectos, y en otros requiere de urgentes reformas:

En primer lugar, ha sido el legislador el que en muchos casos ha garantizado el acceso a la justicia administrativa sin necesidad de agotar la vía jerárquica administrativa en todos aquellos casos en los cuales a los efectos del acceso al contencioso, la ley considera que la decisión administrativa primaria, dictada por un funcionario que no está en la cúspide jerárquica de una organización, agota la vía administrativa. Por ejemplo, es el caso de las decisiones del Director de Inquilinato del Ministerio de Fomento o de algunas de las decisiones de la Comisión Nacional de Valores del Ministerio de Hacienda, contra las cuales no procede recurso jerárquico ante el Ministro respectivo, y se considera que en sí mismas causan estado.

En segundo lugar, la necesidad de agotar la vía administrativa mediante el ejercicio de los recursos administrativos, ha sido mitigado en la legislación al establecerse expresamente al carácter optativo del recurso jerárquico. Tal es el caso del Código Orgánico Tributario que establece la posibilidad de intentar el recurso contencioso tributario "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 (art. 185, I).

En tercer lugar, el principio del agotamiento formal de la vía jerárquica como requisito de admisibilidad de los recursos contencioso-administrativos ha sido corregido también con la introducción general en la legislación, del principio del silencio administrativo negativo en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (artículo 4), conforme al cual, transcurridos los lapsos para que la Administración decida un recurso administrativo, se entiende que lo ha resuelto negativamente y el interesado puede interponer el recurso contencioso-administrativo de anulación, aun sin haber obtenido la decisión formal del Ministro, por ejemplo, como superior jerárquico, que es la que en principio agota la vía administrativa. El silencio administrativo negativo, así, garantiza el acceso a la justicia administrativa, frente a la abstención de la Administración de decidir los recursos administrativos que agotan la vía administrativa.

Ahora bien, a pesar de estos dos correctivos legislativos al principio de la necesidad de que el acto administrativo impugnado en vía contencioso-administrativa cause estado, debe señalarse que el sistema de agotamiento de la vía administrativa previsto en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de 1982, ha hecho mucho más complicado y engorroso el acceso a la justicia contencioso-administrativa, razón por la

cual requiere de una urgente reforma. En efecto, la mencionada Ley Orgánica exige para que se agote la vía administrativa el ejercicio sucesivo y obligatorio de dos recursos administrativos, primero el de reconsideración y luego el jerárquico, el cual sólo puede ejercerse contra la decisión que resuelve el primero (artículo 95). Esta regulación, que restringe por sí misma el acceso a la justicia contencioso-administrativa, incluso es todavía más grave en los casos de decisiones de los órganos superiores de los institutos autónomos, las cuales no pueden ser recurridas jamás, directamente, en vía contencioso-administrativa, sino que tienen que ser impugnadas ante el respectivo Ministro de adscripción a través de un denominado "recurso jerárquico" (artículo 96), que no es tal. Esto, además de acentuar el centralismo ministerial, impide que las decisiones de los Institutos Autónomos se puedan impugnar por ilegalidad ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, y que sólo pueda recurrirse ante la Corte Suprema contra las decisiones de los Ministros que resuelvan el "recurso jerárquico" que se haya interpuesto contra las decisiones de los órganos superiores de los respectivos Institutos Autónomos.

Por último, debe señalarse en relación a esta prerrogativa administrativa del necesario agotamiento de la vía administrativa como condición de admisibilidad de los recursos de nulidad y que se configura como una restricción al derecho a la tutela judicial frente a la Administración, que en la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales se introdujo una importantísima reforma que permite el acceso a la justicia administrativa directamente contra un acto administrativo cualquiera, aun cuando sea de los que no han causado estado, siempre que el acto viole o amenace violar un derecho o garantía constitucional, y el recurso de nulidad se intente conjuntamente con una pretensión de amparo constitucional. Así, el artículo 5º de la Ley Orgánica prescribe que en los casos de ejercicio de la acción de amparo contra actos administrativos conjuntamente con un recurso contencioso-administrativo que se fundamente en la violación de un derecho constitucional, "no será necesario el agotamiento previo de la vía administrativa".

3. *La necesidad de ejercer el recurso dentro de un lapso determinado*

Otra prerrogativa tradicional de la Administración, que se justifica por la necesidad de que las actuaciones administrativas tengan cierta estabilidad en beneficio de la seguridad jurídica, es la que se materializa en la exigencia legal de que como condición de admisibilidad de los recursos de nulidad, éstos deban ejercerse en un lapso, vencido el cual, los actos adquieren firmeza y no pueden ser impugnados por vía de acción, pues ésta caduca. Así se establece expresamente en el artículo 84, ordinal 3º y en el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, la consideración de la vía contencioso-administrativa como una manifestación del derecho ciudadano a la tutela judicial frente a la Administración, sin duda exige compatibilizar el principio de la estabilidad de las decisiones administrativas con el principio de la legalidad. Es decir, la caducidad de un recurso de nulidad por transcurrir el lapso de seis meses previsto en la ley para su ejercicio, no puede convertir en legal lo que es ilegal, y menos aún puede dar estabilidad a decisiones que, por ejemplo, estén viciadas de nulidad absoluta o violen derechos constitucionales.

El correctivo tradicional al principio de la caducidad de las acciones contencioso-administrativas de nulidad, siempre ha sido el que la ilegalidad, en todo caso, puede oponerse por vía de excepción como lo señala el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En esta forma, si bien la acción de nulidad no puede intentarse cuando caduca el lapso, el interesado siempre puede oponer la ilegalidad del acto cuando en cualquier forma, en juicio, se pretenda exigir su cumplimiento o

ejecución. Por tanto, de acuerdo a este principio, la caducidad *per se*, jamás hace legal lo ilegal, por más estabilidad que tengan las actuaciones administrativas.

Recientemente, la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales ha establecido otro correctivo importante a los efectos que podría producir la estabilidad de actos ilegales, y es que si se trata de un acto que viole o amenace violar un derecho constitucional, si la pretensión de amparo se formula conjuntamente con la acción contencioso-administrativa de nulidad, “el ejercicio del recurso procederá en cualquier tiempo”, por lo que frente a actos administrativos que violen derechos o garantías constitucionales, si la acción contencioso-administrativa se acompaña de una pretensión de amparo, no hay lapso de caducidad alguno para interponer la acción; es decir, ésta no caduca (artículo 5).

Hemos sostenido, además, que el mismo principio debería aplicarse a los casos de actos nulos de nulidad absoluta que enumera el artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, a pesar de que el artículo 134 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no establezca la distinción, y los artículos 8, 79 y 87 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos prescriban tanto la ejecución de todos los actos administrativos, aun los absolutamente nulos, como el carácter no suspensivo de los recursos administrativos. Es decir, hemos sostenido que los actos administrativos nulos de nulidad absoluta, nunca pueden adquirir firmeza, por lo que siempre podrían ser impugnados, ya que por el transcurso del tiempo nunca pueden llegar a ser convalidados. Sin embargo, en ausencia de una previsión legal expresa —salvo por lo que se refiere a los actos que violen derechos y garantías constitucionales—, el mismo resultado de la impugnabilidad en todo tiempo de los actos nulos de nulidad absoluta resulta de la interpretación del artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos que autoriza a la Administración a reconocer en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, la nulidad absoluta de sus actos. Si esto es así, a pesar de que las acciones de nulidad hubiesen caducado, el interesado puede en cualquier momento solicitar a la Administración que reconozca la nulidad de un acto administrativo viciado de nulidad absoluta, de manera que contra la negativa podría ejercerse la acción contencioso-administrativa de nulidad, que llevaría a la revisión judicial del acto nulo por la vía del juzgamiento del acto que lo confirme. Así, se obvia la rigidez del principio de la caducidad de las acciones cuando se trata de actos viciados de nulidad absoluta.

Esta doctrina ya ha sido acogida expresamente por la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, en sentencia de 14 de agosto de 1991, en la cual se resolvió lo siguiente:

“...aún cuando hubieren precluido los diferentes recursos, por otra vía, por ejemplo, la solicitud de declaratoria de nulidad absoluta, en cualquier tiempo, los particulares pueden lograr su anulación, en vía administrativa (artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), y de serles negada tal anulación pueden aún ejercer jurisdiccionalmente el correspondiente recurso de anulación, no contra el acto primitivo, pero sí contra la negativa de la Administración de declarar la nulidad de un acto nulo absolutamente”. *Revista de Derecho Público*, N° 47, 1991, pág. 113).

4. *La exigencia de condiciones para la legitimación activa y pasiva*

Otro de los principios fundamentales del contencioso-administrativo es la exigencia, como condición de admisibilidad de las acciones de nulidad, de que quien impugne el acto ante la autoridad judicial tenga interés personal, legítimo y directo en la anulación solicitada cuando se trata de actos de efectos particulares; y que, asimismo, en

los casos de impugnación, quienes pretendan hacerse parte como coadyuvantes de la legalidad del acto impugnado, tengan interés personal, legítimo y directo en que el acto no sea anulado. Así lo exigen expresamente los artículos 121 y 137 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Estos requisitos de legitimación, acumulativos, del interés personal, legítimo y directo para impugnar o defender en juicio un acto administrativo de efectos particulares, los ha precisado la jurisprudencia señalando que corresponden primero, a los "titulares de derecho subjetivos administrativos, vale decir, aquellos sujetos que derivan su capacidad procesal de vínculos previamente establecidos con la Administración y que resultan afectados por el acto que ha irrumpido contra tales vínculos"; y, en segundo lugar, a los que se encuentren "en una especial situación de hecho en relación al acto recurrido el cual afecta su esfera jurídica"... "que lo hace más sensible que el resto de los administrados a esa eventual violación del principio de legalidad" (véase sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 13-11-90 y sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa de 15-11-90 en *Revista de Derecho Público*, N° 44, 1990, págs. 158 a 160).

En la primera de las sentencias citadas, incluso, la Corte Primera precisó el sentido de los términos que califican la legitimación, conforme a su doctrina sentada en sentencia precedente de 13 de octubre de 1988, así: *interés personal* es el que puede hacer valer el autor "en su nombre o en el de un sujeto o comunidad que represente", es decir, el interés en la nulidad o no del acto debe ser del propio sujeto que lo impugne o defienda; *interés legítimo*, es el que corresponde al mencionado sujeto derivado sea de un título jurídico que implique el derecho a una tutela legal, sea de "una particular situación de hecho frente al acto administrativo en forma que el mismo recaiga sobre su esfera, afectándola en materia determinante"; e *interés directo*, deriva de la "necesidad de que el efecto del acto recaiga sobre el actor", es decir, "que el acto esté destinado al actor" (Véase la sentencia citada de la Corte Primera, en *Revista de Derecho Público*, N° 44, 1990, pág. 158 y 159).

Ahora bien, la enumeración de tales características de interés personal, legítimo y directo como condición de la legitimidad en el contencioso-administrativo, por supuesto, es un límite frente a las representaciones de intereses difusos, las cuales no tienen la legitimidad requerida para actuar en los juicios de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares. El interés difuso que representan, por ejemplo, las asociaciones de consumidores, de usuarios o ambientalistas, por su carácter indeterminado y genérico no podría servir de fundamento para la intervención judicial en juicios de nulidad de actos administrativos de efectos particulares, por la falta del carácter "personal, legítimo y directo" que requiere la ley. Lo mismo podría plantearse respecto de las asociaciones de vecinos que regula la Ley Orgánica de Régimen Municipal, las cuales, actuando como representantes de simples intereses difusos de carácter vecinal, no tendrían la legitimación necesaria para actuar en dichos juicios; y sólo podrían actuar en defensa del interés colectivo que en concreto representan, cuando el acto recurrido afecta o vulnera directamente, no sólo a uno o más vecinos en concreto, sino el interés colectivo cuya defensa tiene encomendada, es decir, cuando afecta a la globalidad del área urbana que abarca la respectiva asociación, y por tanto, a la globalidad de los vecinos.

Mientras la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no se reforme, el acceso a la justicia administrativa está limitado a los titulares de un interés personal, legítimo y directo, pudiendo este ser, sin duda, un interés colectivo (de una comunidad, asociación o colectividad concreta), quedando excluidos de la legitimación los representantes de intereses difusos. Abrir la legitimación a estos intereses, sería convertir la acción de nulidad contencioso-administrativa en una acción popular, lo que no sólo es contrario a nuestra tradición que la prevé sólo en materia de acciones de inconstitucionalidad, sino que podría trastocar todo el sistema de control de legalidad de la

acción administrativa, al abrirse la vía del chantaje entre particulares, cuando del acto administrativo derivan derechos o intereses privados concretos.

5. *La revisión del requisito del solve et repete*

Por último, dentro de las condiciones de admisibilidad de las acciones contencioso-administrativas de anulación, se destaca la previsión del artículo 122 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que establece lo siguiente:

“Cuando la ley exija como condición para admitir algún recurso contra el acto, que el interesado pague o afiance el pago de una cantidad líquida, deberá presentarse también constancia de que se ha dado cumplimiento a dicho requisito a menos que la misma ya haya sido agregada al expediente administrativo, en cuyo caso así se hará constar en la solicitud”.

La consecuencia de ello es que si dichos documentos no se presentan, el juez no debe admitir la demanda, conforme a lo establecido en el artículo 84, ordinal 5º de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Se trata del requisito de admisibilidad conocido como el *solve et repete*, conforme al cual, la posibilidad de impugnar un acto administrativo, por ejemplo, que imponga una multa, sólo procede cuando ésta se haya pagado o afianzado previamente. Así lo exigen innumerables leyes especiales.

El principio, que se había desarrollado como un privilegio de la Administración, progresivamente ha sido cuestionado en todas partes. Así, el Tribunal Constitucional Italiano, en 1973, lo declaró inconstitucional, y en España, después de promulgada la Constitución de 1978 que garantiza el derecho a obtener tutela efectiva de los jueces en el ejercicio de derechos e intereses legítimos, se ha zanjado definitivamente la colisión que con dicho derecho se plantea por la exigencia del pago o afianzamiento previo, lo cual ya en 1983 fue considerado inconstitucional.

El problema también se ha venido planteando en Venezuela, con la consideración del principio como inconstitucional, por significar su exigencia una violación al derecho a la defensa que garantiza el artículo 68 de la Constitución, al imponer una limitación intolerable al acceso a la justicia y al derecho a la tutela judicial frente a la Administración. Y así, después de dos sentencias de la Corte Suprema en Corte Plena en las cuales la Corte no anuló las normas legales que preveían el principio de *solve et repete*, conforme a los alegatos de que eran inconstitucionales, desestimándolos por razones intertemporales de vigencia de las normas impugnadas (sentencias de 15-10-85 y de 26-10-88, Véase en *Revista de Derecho Público* Nº 25, 1985, págs. 149 y 150 y Nº 37, 1988, págs. 99 a 102); la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema, en sentencia de 14-10-90 ha resuelto definitivamente el asunto, y por vía de control difuso de la constitucionalidad, ha considerado inconstitucional por violación del derecho a la defensa previsto en el Texto Fundamental (artículo 68), la exigencia legal del *solve et repete*, y en consecuencia, ha aplicado preferentemente la Constitución, inaplicando la norma legal que lo consagraba, en el caso concreto, el artículo 137 de la Ley Orgánica de Aduana.

En dicha sentencia, en efecto, la Corte Suprema señaló lo siguiente:

“...observa la Corte, que el artículo 68 de la Carta Magna postula, con ejemplar criterio de amplitud, el derecho universal a la defensa, cuando confiere rango constitucional al acceso sin limitaciones económicas, de los justiciables ante los órganos de la administración judicial para lograr la tutela de sus derechos e intereses, garantía fundamental que —en criterio de la Sala— se vería afectada, de

aplicarse cualquier norma que pretendiera limitarla o desvirtuarla en su propia esencia. Los términos de la norma de rango superior son, sin lugar a dudas, contundentes: “*Todos* pueden utilizar los órganos de la administración de justicia, para la defensa de sus derechos e intereses, en los términos y condiciones establecidas por *la ley*, la cual fijará normas que aseguren el ejercicio de este derecho a quienes no dispongan de medios suficientes”. Y añade, en párrafo separado: “la defensa es un derecho inviolable en todo estado y grado del proceso.

En tales circunstancias, observa la Sala la inmotivada restricción (derivada del principio *solve et repete*), constituiría una declaración del legislador que debe ser desatendida por el juez, vista su inconstitucionalidad”.

En vista de ello, la Sala acudió a los poderes de control difuso de la constitucionalidad que calificó como un “principio general del derecho” recogido, por lo demás, en el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, y formalmente reconoció:

“la preferente aplicación del artículo 68 de la Constitución sobre los artículos 137 de la Ley Orgánica de Aduanas y 462 de su Reglamento; textos —legal y reglamento— que en cuanto condicionan económicamente el acceso de los particulares al Poder Judicial, constituye una violación flagrante del derecho a la defensa, garantizado por la transcrita norma constitucional. En virtud de lo cual, se abstiene la Sala de aplicar los señalados artículos al caso de autos, y así lo declara igualmente” (Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 44, 1990, págs. 162 a 165).

En esta forma, la Corte Suprema de Justicia ha declarado que considera como inconstitucional la exigencia del requisito del *solve et repete* como condición de admisibilidad de los recursos de nulidad, y ha aplicado preferentemente la Constitución, absteniéndose de aplicar las normas legales y reglamentarias que en el caso concreto la preveían.

La decisión de la Corte tiene una importancia fundamental y se inserta en la consideración del contencioso como un medio de tutela judicial de los derechos e intereses particulares frente a la Administración; y si bien, sus efectos sólo son *inter partes* y no *erga omnes* —en virtud de que no se dictó como consecuencia de una acción de inconstitucionalidad— su valor de precedente es incuestionable y definitivo en el campo contencioso-administrativo, razón por la cual su doctrina tendrá que ser invocada ante los tribunales contencioso-administrativos inferiores para exigir la inaplicabilidad de las normas legales que, al regular el principio *solve et repete*, violan el artículo 68 de la Constitución, comenzando, por supuesto, por lo establecido en el artículo 122 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

II. CAMBIOS EN LOS EFECTOS QUE PRODUCE LA INTERPOSICION DE LOS RECURSOS

Uno de los principios tradicionales del derecho administrativo es el de la presunción de legitimidad, veracidad y legalidad de los actos administrativos, lo que significa que los mismos, siendo válidos y eficaces, son de obligatorio cumplimiento tanto para la propia Administración como para los particulares. De ello deriva, además, el carácter ejecutivo y ejecutorio de los actos administrativos, que al gozar de dicha presunción, en sí mismos constituyen un título ejecutivo y pueden ser ejecutados de inmediato.

La consecuencia inmediata de tales principios, en el ámbito del contencioso-administrativo, es que el control judicial de la legalidad se configura como un medio para

desvirtuar la presunción señalada que, por supuesto, es *juris tantum*. Por ello, la sola interposición de los recursos no suspende la ejecución de los actos administrativos, y mientras su nulidad no sea pronunciada por la autoridad judicial, la Administración puede ejecutarlos. De allí deriva el principio de los efectos no suspensivos de los recursos contencioso-administrativos, pudiendo sin embargo el juez respectivo, suspender los efectos del acto impugnado, siempre que sea de efectos particulares, "cuando así lo permita la ley o la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva", tal y como lo establece el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Por tanto, la suspensión judicial de los efectos de un acto administrativo impugnado, está regulada en la Ley Orgánica, en general, como una excepción procesal al principio de los efectos no suspensivos de la interposición de los recursos de nulidad; y que en principio, sólo procede a instancia de parte.

Estos principios tradicionales, sin embargo, han venido progresivamente siendo mitigados, y diversos cambios comienzan a evidenciarse.

1. *La admisión de poderes de oficio de los jueces en materia de suspensión de efectos*

En efecto, en primer lugar, debe destacarse la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia en el sentido de admitir la posibilidad de que la Corte dicte de oficio la medida de suspensión aun en casos en los cuales no haya sido solicitada expresamente, pero que resulte ser la intención expresada por los recurrentes. Así, en el caso de la impugnación de un Decreto referente a limitaciones a la propiedad en el Parque Nacional Mochima y que los recurrentes interpretaron como un acto de efectos generales respecto del cual no procedía la suspensión de efectos; la Corte Suprema, al considerarlo como un acto de efectos particulares estimó que "la voluntad" de los recurrentes había sido la suspensión de los efectos del acto, razón por la cual la Sala Político-Administrativa pasó a valorar si estaban cumplidos los demás extremos del artículo 136 de la Ley Orgánica, y resolvió suspender los efectos del acto (sentencia de 16-11-89 en *Revista de Derecho Público*, Nº 40, 1989, pág. 127).

2. *La suspensión automática de efectos respecto de los actos cuasi-jurisdiccionales*

En segundo lugar, debe señalarse la doctrina de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en mitigar el carácter excepcional de la decisión de suspensión de efectos de los actos administrativos, y considerar que procede automáticamente respecto de los actos dictados por la Administración en función jurisdiccional, los cuales ha calificado dicha Corte como "cuasi-jurisdiccionales". En efecto, en sentencia de 11-10-90, la Corte Primera sostuvo lo siguiente:

"...en los casos en los cuales se solicite la suspensión de los efectos de un acto cuasi jurisdiccional, esto es, de aquellos en los cuales la Administración actúa como un árbitro que decide una controversia entre particulares como lo es la providencia del Inspector del Trabajo objeto del recurso de nulidad, la ejecutoriedad del mismo debe ser apreciada con un criterio menos rígido que el que se aplica para los actos en los cuales la Administración ejerce su función natural y típica como lo es la de satisfacer en forma inmediata las necesidades públicas concretas.

En efecto, en tales actos el recurso contencioso-administrativo se acerca al sentido de una apelación de una sentencia definitiva en muchos aspectos, en la cual, el efecto suspensivo es inmediato" (Véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 44, 1990, pág. 168).

3. *La posibilidad de suspensión de efectos de los actos consecuenciales*

En tercer lugar, debe igualmente destacarse que frente a la tesis tradicional de que la suspensión de efectos del acto administrativo recurrido en vía contencioso-administrativa, “sólo puede recaer sobre el acto cuya nulidad ha sido solicitada a través del correspondiente recurso de anulación”, que “no puede comprender otros actos, aun conexos con el impugnado de nulidad, si no han sido demandados conjuntamente con aquél” y que “los efectos de la suspensión ni se extienden ni amplían a aquéllos actos, que más que actos de ejecución del acto impugnado, son otros actos diferentes y autónomos, aunque para dictarse se hubiera tenido en cuenta lo resuelto por aquellos” (Véase sentencia de la Sala Político-Administrativa de 21-3-90 en *Revista de Derecho Público*, Nº 42, 1990, págs. 129 y 130); la misma Corte Suprema de Justicia, en un avance fundamental para garantizar la efectiva tutela judicial frente a la Administración, ha admitido recientemente la posibilidad de que la suspensión de efectos del acto impugnado de nulidad comprenda los actos consecuenciales del impugnado, e incluso, los sobrevenidos.

En efecto, en cuanto a los actos consecuenciales, la Corte Suprema de Justicia, en el caso de la demanda de nulidad del acto de improbación de la Memoria y Cuenta de un Alcalde, admitió como procedente la suspensión de los efectos de sus actos consecuenciales: la suspensión del Alcalde en el ejercicio de sus funciones y la subsiguiente convocatoria a referéndum. La Corte, en Sala Político-Administrativa, en efecto consideró lo siguiente:

“La amplia facultad discrecional que le concede el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, permite a este Alto Tribunal la posibilidad de pronunciarse y decidir de manera irrestricta —puesto que ninguna limitación le impone la norma respecto de todos los efectos producidos por el acto administrativo individual impugnado, y de acordar o no la suspensión —total o parcial de los mismos, sólo con vista de las «circunstancias del caso» concreto en examen” (*Revista de Derecho Público*, Nº 46, 1991, págs. 146 y 147).

4. *La posibilidad de suspensión de efectos de los actos sobrevenidos*

Pero no sólo la Corte Suprema ha admitido la suspensión de efectos respecto de los actos consecuenciales del acto impugnado, sino también de los actos administrativos sobrevenidos dictados en ejecución del mismo. Así, la Corte Suprema, en el caso de la impugnación del Decreto que limitó los derechos de propiedad en el Parque Nacional Mochima, cuyos efectos habían sido suspendidos, en el mismo juicio, en sentencia de 22-11-90 se pronunció sobre la suspensión de efectos de un Decreto posterior, dictado un año después, y que reproducía el anterior, a los efectos de “asegurar la efectividad de su decisión y el derecho de tutela judicial de los recurrentes” considerando que la suspensión de los efectos de actos sobrevenidos debía sujetarse a que se dieran los siguientes supuestos:

- “1. Que el acto reproducido contenga en esencia la disposición o disposiciones suspendidas.
2. Que no hubieran desaparecido las causas que motivaron la medida de suspensión.
3. Que el acto repetido o reproducido haya sido dictado por la misma entidad que dictó el anterior.
4. Que quien solicite la suspensión del acto repetido sea parte en el proceso pendiente.

5. Que en el proceso en donde se dictó la medida de suspensión no se hubiese pronunciado sentencia definitiva” (*Revista de Derecho Público*, Nº 44, 1990, págs. 170-173).

Con base en esta doctrina, los tribunales contencioso-administrativos se han pronunciado, en juicio, sobre la suspensión de todos los actos de ejecución del acto administrativo impugnado, y cuyos efectos han sido previamente suspendidos. En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado claramente sus poderes en cuanto a velar por la ejecución efectiva de sus decisiones, en particular las que suspenden los efectos del acto impugnado (Véase sentencia de 22-11-90 en *Revista de Derecho Público*, Nº 44, 1990, págs. 177 y 178).

5. *La suspensión de efectos de pleno derecho de los actos tributarios y su extensión al ámbito municipal*

En quinto lugar, debe destacarse el importantísimo avance que en relación a garantizar la efectiva tutela judicial frente a la Administración, ha significado la disposición del Código Orgánico Tributario, el cual, en dicha materia, ha consagrado expresamente el principio contrario a la tradición del contencioso-administrativo, en el sentido de establecer que el ejercicio de los recursos contencioso-tributarios tiene efectos suspensivos respecto de la ejecución de los actos recurridos (artículo 178). Esta norma ha tenido una importantísima repercusión jurisprudencial en el sentido de que en virtud del carácter supletorio del Código respecto del ordenamiento municipal conforme al artículo 114 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 14-3-91, ha extendido el principio al ámbito de la impugnación de los actos tributarios municipales, estableciendo la doctrina de que:

“la interposición de recursos contencioso-administrativos de anulación en contra de actos tributarios municipales, suspenden la ejecución del acto recurrido, sin que se requiera examinar si en verdad ello es necesario para evitar perjuicios irreparables por la definitiva. En otras palabras, que la interposición de la demanda de anulación, a tenor de lo dispuesto en el mencionado artículo 178, produce como efecto inmediato procesal la no ejecución del acto impugnado, por lo que ya no es un problema la procedencia o no de dicha suspensión como medida precautelativa, sino una consecuencia propia de aquellas demandas, que no cabe discutir o evidenciar. Es decir, que al igual que otros efectos que produce la sola presentación de la demanda (por ejemplo, evitar la caducidad, etc.), la suspensión de la ejecución de los actos tributarios, impugnados de nulidad, se produce por el hecho simple de su interposición, sin atender a si con ello se garantizan o no los efectos del fallo definitivo” (*Revista de Derecho Público*, Nº 45, 1991, págs. 166 y 167).

6. *El carácter cautelar de la acción de amparo ejercida conjuntamente con el recurso de nulidad y la suspensión expedita de los efectos del acto recurrido*

En sexto lugar, debe mencionarse en relación a la suspensión de efectos de los actos administrativos en vía contencioso-administrativa, el sentido automático de la misma cuando se formula junto con el recurso contencioso-administrativo una pretensión de amparo.

La intención del legislador al regular ese ejercicio conjunto de la acción de amparo con el recurso de nulidad frente a los actos administrativos, fue precisamente el per-

mitir al juez contencioso-administrativo en los casos de lesiones o amenaza de lesión a derechos constitucionales por el acto administrativo, suspender inmediatamente los efectos del acto administrativo, *in limine litis*, en forma mucho más expedita, de manera que la acción de amparo, en definitiva, se debía resolver en una medida cautelar de suspensión de efectos del acto impugnado, sin mayores trámites ni requerimiento de informes y sin audiencia constitucional, mientras duraba el juicio de nulidad.

A pesar de esta intención del legislador que resulta de lo propuesto en la Cámara del Senado al discutirse la ley, los tribunales contencioso-administrativos no entendieron el sentido de la regulación, y comenzaron a interpretar que en los casos de ejercicio conjunto de la acción de amparo con el recurso de nulidad, debían llevarse los dos juicios en paralelo, sin percatarse que el principal, en esos casos, es el juicio de nulidad, y el accesorio es el de amparo, que debía limitarse en una medida cautelar de suspensión de efectos, como mandamiento judicial de protección constitucional.

Afortunadamente, a partir de 1991 y en la conocida decisión de la Corte Suprema de Justicia de 10-7-91 dictada en el caso Tarjetas Banvenez y otros, la Sala Político-Administrativa ha puntualizado definitivamente el carácter de la acción de amparo cuando se intenta conjuntamente con un recurso de nulidad, habiendo seguido el siguiente razonamiento:

En primer lugar, la Corte puntualizó las dos vías procesales de amparo previstas en la ley: la acción autónoma y el ejercicio conjunto con otros medios procesales, y sus diferencias, así:

“La Ley Orgánica de Amparo, al desarrollar los artículos 49 y 50 de la Constitución, otorga a las personas naturales o jurídicas, habitantes o domiciliadas en Venezuela, la posibilidad de acudir ante los tribunales que ella señala, con el propósito de ser amparados en el goce y el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, mediante el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella.

A tal fin, el texto de la ley prevé fundamentalmente dos mecanismos procesales: la acción autónoma de amparo, y la acumulación de ésta con otro tipo de acciones o recursos. Ambas modalidades de ejercicio difieren sustancialmente en cuanto a su naturaleza y consecuencias jurídicas.

En efecto, en el primer caso, al ser una acción que se ejercita en forma autónoma, independiente, no vinculada ni subordinada a ningún otro recurso o procedimiento, es indudable que esa acción, así ejercida, debe ser, por su naturaleza restablecedora, capaz, suficiente y adecuada para lograr que el mandamiento de amparo que se otorgue se baste por sí solo, sin necesidad de acudir a otro u otros procedimientos judiciales, para volver las cosas al estado en que se encontraban para el momento de la vulneración y hacer desaparecer definitivamente el acto o hecho lesivo o perturbador.

Por estas razones, ha sostenido reiteradamente este Supremo Tribunal en jurisprudencia que una vez más ratifica, que en tales supuestos el accionante en amparo debe invocar y demostrar que se trata de una vulneración constitucional flagrante, grosera, directa e inmediata, lo cual no significa —se precisa ahora— que el derecho o garantía de que se trate no estén desarrollados o regulados en textos normativos de rango inferior, pero sin que sea necesario al juzgador acudir o fundamentarse en ellos para detectar o determinar si la violación constitucional al derecho o garantía se ha consumado efectivamente. De no ser así —ha dicho también esta Sala— no se trataría entonces de una acción constitucional de amparo sino de otro tipo de recurso, por ejemplo, el contencioso-administrativo, cuyos efectos anulatorios no se corresponden con los restitutorios del amparo y «si tal sustitución se permitiere, el amparo llegaría a suplantar no sólo esa sino

todas las vías procedimentales establecidas en nuestro sistema de Derecho Positivo», desnaturalizando el carácter extraordinario del amparo. (S. 23-5-88, Fincas Algaba).

Por lo que atañe a la acción de amparo ejercida conjuntamente con otros medios procesales, el texto normativo en referencia contempla tres supuestos: a. la acción de amparo acumulada a la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos (artículo 3º); b. la acción de amparo acumulada al recurso contencioso-administrativo de anulación contra actos administrativos de efectos particulares o contra las conductas omisivas de la Administración (artículo 5); y c. la acción de amparo acumulada con acciones ordinarias (artículo 6º, ordinal 5º).

En cualesquiera de estos supuestos de acumulación la acción de amparo reviste una característica o naturaleza totalmente diferente a la anteriormente analizada (autónoma) pues en estos casos no se trata de una acción principal, sino *subordinada*, accesoria a la acción o el recurso al cual se acumuló y, por ende, su destino es temporal, provisorio, sometido al pronunciamiento jurisdiccional final que se emita en la acción acumulada, que viene a ser la principal. Esta naturaleza y sus consecuencias se desprenden claramente de la formulación legislativa de cada una de las hipótesis señaladas, que únicamente atribuye al mandamiento de amparo que se otorgue, efectos cautelares, suspensivos de la aplicación de la norma o de la ejecución del acto de que se trate "mientras dure el juicio".

Así, en efecto, rezan los dispositivos legales que contemplan tal figura:

... "La acción de amparo también podrá ejercerse conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos, en cuyo caso, la Corte Suprema de Justicia, si lo estima procedente para la protección constitucional, *podrá suspender la aplicación de la norma* respecto de la situación jurídica concreta cuya violación se alega, *mientras dure el juicio de nulidad*". (Artículo 3, L.O.A.).

... "Cuando la acción de amparo se ejerza contra actos administrativos de efectos particulares o contra abstenciones o negativas de la Administración, podrá formularse ante el Juez Contencioso-Administrativo competente, si lo hubiere en la localidad, conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación de actos administrativos o contra las conductas omisivas, respectivamente, que se ejerza. *En estos casos, el Juez en forma breve, sumaria, efectiva* y conforme a lo establecido en el artículo 22, si lo considera procedente para la protección constitucional, *suspenderá los efectos del acto recurrido* como garantía de dicho derecho constitucional, violado, *mientras dure el juicio*". (Artículo 5, L.O.A.).

Igual sucede cuando el agraviado opta por recurrir a las vías judiciales ordinarias, en cuyo caso, al alegar la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales, el Juez, acogiéndose al procedimiento establecido en la Ley de Amparo, deberá *ordenar la suspensión provisional de los efectos del*

De lo anterior se deriva, para esta Sala, que la acción de amparo propuesta conjuntamente con una de otro tipo participa de todos los caracteres procesales inherentes a la acumulación de acciones, esto es: que ha de ser resuelta por un solo juez (el mismo que sea competente para conocer de la acción principal), y que ambas pretensiones (la de amparo y la nulidad u otra) deben ser tramitadas en un solo proceso que tiene dos etapas: la del amparo, previa, y la *con-acto cuestionado*. (Artículo 6, ordinal 5º).

tenciosa, la cual forzosamente cubre, en la decisión final, tanto la medida cautelar que inevitablemente perece en esa oportunidad, como el pronunciamiento judicial acerca de la nulidad solicitada. En otras palabras, si por las características analizadas el mandamiento de amparo se traduce única y exclusivamente en la suspensión provisional del acto recurrido en nulidad, la sentencia que decida ésta deja sin efecto aquella medida cautelar dictada en forma previa, tanto si el acto cuestionado es anulado como si es confirmado, porque, en uno u otro caso, carece ya de sustentación jurídica.

Sentado lo anterior, observa también la Sala otras distinciones importantes entre la acción autónoma de amparo y la acumulada a otro recurso. En efecto, mientras en la primera es condición de procedencia, como se ha dicho, que se invoque y demuestre la violación directa, inmediata, flagrante, de un dispositivo o garantía constitucionales que, por sí solos, determinen la necesidad del mandamiento de amparo como medio definitivo de restablecer la situación jurídica vulnerada; en el segundo caso, dada la naturaleza suspensiva de este mandamiento de amparo que sólo tiende a detener provisionalmente los efectos del acto perturbador hasta que se decida el juicio que lo anule o confirme, la denuncia de infracción de normas constitucionales puede estar acompañada de transgresión de textos de rango inferior que precisen o desarrollen el derecho o garantía constitucionalizados, pues tratándose de un solo proceso instaurado contra el mismo acto cuya nulidad se pretende obtener por la vía del recurso contencioso correspondiente, nada obsta a que los instrumentos jurídicos sub-constitucionales que sustentan la nulidad sean invocados también al interponer las acciones acumuladas. Lo que no puede hacer el juzgador para acordar la suspensión de los efectos del acto denunciado como lesivo, es encuadrar la situación planteada en la regulación o solución legal o sublegal de la misma, porque en tal hipótesis estaría decidiendo anticipadamente, quiéralo o no, la nulidad del acto impugnado al pronunciarse determinadamente acerca de la existencia de uno de sus vicios, sea éste de procedimiento o de fondo, cuestión que forma parte del debate procesal probatorio que ha de instaurarse precisamente con motivo del recurso de nulidad.

En efecto, siendo distintas las consecuencias que dimanar de una acción autónoma de amparo y de la ejercida conjuntamente con otro recurso (restitutorias en el primer caso y cautelares en el segundo), basta en esta última el señalamiento de la norma o garantía constitucional que se consideren violadas, fundamentado además en un medio de prueba que constituya *presunción* grave de la violación o amenaza de violación denunciada, para que el juez, en forma breve y sumaria, acuerde procedente la suspensión de los efectos del acto como medio de tutelar anticipadamente los posibles efectos de la sentencia que posteriormente habrá de dictar en el juicio de nulidad (artículos 5 y 22 Ley Orgánica de Amparo).

Considera esta Sala, por otra parte, que en el amparo acumulado, ese «medio de prueba» a que alude el artículo 22 de la Ley Orgánica de Amparo, puede consistir en el propio acto administrativo impugnado en nulidad, cuyo texto debe ser examinado por el juez de amparo para concluir si, a su juicio, del mismo acto administrativo de efectos particulares se deduce la presunta violación constitucional alegada por el recurrente y acordar, en consecuencia, la medida suspensiva de sus efectos que le ha sido solicitada”.

En segundo lugar, la Sala Político Administrativa puntualizó claramente el carácter cautelar del amparo cuando se ejerce conjuntamente con el recurso de nulidad, consistente en principio en la suspensión de efectos del acto recurrido mientras dure el juicio de nulidad, así:

1º “Que de la interpretación concatenada de los artículos 5º y 22 de la Ley Orgánica de Amparo se infiere claramente la distinción entre la acción de amparo ejercida conjuntamente con el recurso de nulidad y la acción de amparo autónoma o el recurso de inconstitucionalidad, en cuanto a que —no obstante la común exigencia de la violación directa de una norma constitucional—, estos dos últimos recursos tienen una finalidad distinta (restitutoria en el amparo autónomo y anulatoria en la acción de inconstitucionalidad), en tanto que, en el amparo conjunto, se trata de una medida cautelar que sólo requiere como fundamento «un medio de prueba que constituya presunción grave de la violación o de la amenaza de violación» (artículo 22), así como la consideración, por parte del tribunal, de que la suspensión de los efectos del acto recurrido resulta procedente como garantía del derecho constitucional violado, *mientras dure el juicio* (artículo 5º); es decir, que la medida cautelar se revela como necesaria para evitar que el accionante, por el hecho de existir un acto administrativo, se vea impedido de alegar violación de derechos constitucionales. De ahí que la suspensión de sus efectos pretenda mantener sin ejecución el acto impugnado, si el juez considera que debe suspenderse dicho acto por la presunción grave de violación constitucional invocada en el amparo.

Por tanto, si se exigiese la misma rigurosidad en la sustentación de la acción de amparo acumulada que la que se requiere para las otras acciones señaladas (amparo autónomo y recurso de inconstitucionalidad), la de amparo conjunta resultaría prácticamente inútil, pues carecería del específico sentido que tiene: obtener que se suspendan en el tiempo los efectos de un acto administrativo que *podría* afectar el derecho constitucional, *eventual lesión* que el juez *del amparo* aprecia como presumible”.

En tercer lugar, al resolver sobre el carácter cautelar de la acción de amparo cuando se intenta conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación, la Corte Suprema precisó el ámbito de los poderes suspensivos y no anulatorios del juez en su decisión. En el caso concreto, al analizar la sentencia dictada en primera instancia, señaló:

2º “Que la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo no ha debido declarar, por vía de amparo, que el acto de la Comisión Nacional de Valores demandado en nulidad violó el derecho de defensa de las empresas recurrentes, pues con tal declaratoria confunde el ámbito de una acción de amparo acumulada al recurso contencioso de anulación que no permite, en esa etapa previa del proceso, pronunciamientos de esa naturaleza que envuelven consecuencias anulatorias propias sólo del juicio de nulidad en la correspondiente sentencia definitiva y ajenas a la acción de amparo acumulada.

En efecto, como ya se ha dicho repetidamente, la naturaleza instrumental de una acción de amparo ejercida con base al artículo 5º de la Ley Orgánica de Amparo, está dirigida a obtener la suspensión temporal del acto administrativo impugnado y el juez debe acordarla si los derechos constitucionales invocados como conculcados están fundamentados en un medio de prueba (incluso el propio acto administrativo), que lleve al sentenciador a considerar que existe indicio o presunción grave de la violación o de la amenaza de violación constitucional alegada, por lo que resulta procedente la suspensión del mismo, *mientras dure el juicio de nulidad*”.

3º “Que la decisión de la Corte Primera en lo tocante a la reducción de los lapsos procesales del recurso contencioso-administrativo de nulidad, inserta en el dispositivo del mandamiento de amparo, resulta asimismo extraña a la materia de la acción de amparo ejercida con fundamento en el artículo 5º de la Ley

Orgánica de Amparo, la cual debe quedar circunscrita a la suspensión temporal —si se la considera procedente por vía de amparo—, de los efectos del acto recurrido en nulidad”.

4º “Que el tribunal *a quo* erró en el tratamiento y solución del juicio de amparo, al decidir como «amparo definitivo» ratificar una medida que le había sido solicitada por las accionantes sólo como «amparo provisional» consistente en la suspensión de la Asamblea de Accionistas del Banco de Venezuela, SAICA, convocada para el lunes 12 de noviembre de 1990 y la cual fue acordada por ese órgano jurisdiccional el 9 de noviembre de ese año como medida cautelar innominada, obviando de este modo pronunciamiento acerca del petitorio específico de fondo del amparo, cual era la suspensión de los efectos de la Resolución 284-90 de la Comisión Nacional de Valores”. (Véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 47, 1991, págs. 169 a 174).

Después de la sentencia antes reseñada, la doctrina de la Corte Suprema y de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo ha sido constante en indicar que el amparo acumulado al recurso contencioso-administrativo de anulación es de carácter estrictamente cautelar, teniéndose que sujetar:

“al régimen de las medidas cautelares, concretamente a la que en este último recurso más se le asemeja: la suspensión de efectos del acto administrativo recurrido por ilegalidad, consagrada en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Es decir: un pronunciamiento por vía de amparo sobre la inconstitucionalidad o no de la supuesta conducta lesiva, supondría adelantar opinión sobre el fondo del recurso de anulación contra un acto administrativo que, dotado como se encuentra de la llamada «presunción de legitimidad», invoca como fundamento una norma legal en la que la propia decisión recurrida afirma que se encuentra prevista tanto la infracción calificada por el Consejo de la Judicatura en el caso, como la sanción por ese organismo aplicada. Pero tal pronunciamiento sobre el fondo del contencioso de anulación, intentado conjuntamente con la acción de amparo, le está vedado a la Corte en esta etapa del proceso. Así lo declara la Sala, reiterando en este caso, su propia jurisprudencia (s. S. P-A del 10-7-91, caso: «Tarjetas BANVENEZ»)". (Caso María Gloria Carrillo de González, sentencia de 11-2-92, consultada en original).

En definitiva, la consideración del amparo intentado conjuntamente con el recurso de nulidad, como una pretensión cautelar, generalmente de suspensión de efectos del acto recurrido, lo que conduce es a admitir dicha suspensión en forma expedita sin necesidad de que el juez contencioso-administrativo pida informes a la autoridad presunta agravante, ni de que se celebre audiencia constitucional alguna.

El sistema de protección de los derechos constitucionales cuando se intenta la acción de amparo conjuntamente con el recurso de nulidad, sin embargo, no llega en nuestro país a la consagración del efecto suspensivo de los recursos, sino a la posibilidad de que en forma expedita e inmediata el juez contencioso-administrativo decreta la suspensión de efectos. El paso siguiente de avance que debe darse, en todo caso es el que se ha consagrado en la Ley 62/1978 de España sobre protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, que ha invertido la regla del carácter no suspensivo de los recursos de nulidad, consagrando, al contrario, que siempre que se invoquen con alguna seriedad en los recursos contencioso-administrativos de anulación, derechos fundamentales, la regla es precisamente el carácter suspensivo del recurso.

7. *La posibilidad de suspensión de efectos de actos de efectos generales*

De acuerdo a lartículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la medida de suspensión de efectos de los actos administrativos que puede acordarse judicialmente, está prevista sólo respecto de los actos administrativos de efectos particulares, habiendo sido reiterada y tradicionalmente negada por los tribunales contencioso-administrativos respecto de los actos de efectos generales. Ello sin duda, puede producir situaciones injustas cuando se trata de actos de efectos generales que, sin embargo, puedan afectar directamente la situación jurídico subjetiva de un particular, sin que para ello sea necesario un acto posterior de ejecución. En situaciones de ese tipo podría admitirse la suspensión de efectos del acto recurrido, siempre, por supuesto, en relación al recurrente, es decir, con efectos *inter partes*.

En este sentido debe identificarse una reciente sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de 12-5-92 en la cual la Sala decidió la suspensión de efectos de un acto administrativo del Consejo de la Judicatura de convocatoria a un concurso que había sido impugnado. En este caso, por supuesto, la suspensión de efectos tiene carácter *erga omnes* mientras dura el juicio, y la explicación de ello es que el acto de convocatoria a un concurso en realidad no es un acto de efectos generales (como erróneamente lo calificó la Corte), sino un acto general de efectos particulares. Como tal, conforme al artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte, sus efectos eran suspendibles judicialmente.

Ahora bien, lo inconstante de esta sentencia y dejando aparte el error conceptual en cuanto a calificar el acto de convocatoria a un concurso como un "acto general, de efectos generales", es que al considerarlo como un acto administrativo de efectos generales y resultar por tanto inaplicable el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte para suspender sus efectos judicialmente, la Sala hizo uso de las facultades cautelares previstas en el artículo 585 del Código de Procedimiento Civil, y suspendió los efectos del acto recurrido.

III. CAMBIOS EN EL PAPEL Y SITUACION DE LAS PARTES EN EL PROCESO

El recurso contencioso-administrativo de anulación tradicionalmente se ha considerado como un medio judicial destinado a impugnar los actos administrativos, y por tanto, como un medio judicial tendiente a desvirtuar la presunción de legalidad, legitimidad y veracidad que tienen los actos administrativos.

En efecto, si conforme a esta presunción los actos administrativos surten efectos de inmediato como actos que han de considerarse válidos y ajustados a derechos, el recurso de nulidad tiene por objeto permitir al recurrente que se encuentra lesionado en sus derechos e intereses por el mismo, poder desvirtuar tal presunción que es *juris tantum*. Esto implica que, en principio, el recurrente tiene la carga de la prueba en el proceso, en el cual no siempre se ha asegurado la igualdad de las partes, es decir, del recurrente y de la Administración recurrida.

1. *Cambios en el principio de que la carga de la prueba corresponde al recurrente*

Como se ha señalado, frente a la presunción de legalidad y veracidad que tienen los actos administrativos, como privilegio de la Administración, es al recurrente al que corresponde, cuando impugna el acto en la vía contencioso-administrativa, probar lo que alega, es decir, la lesión a sus derechos o intereses producida por el acto recurrido y además, la ilegalidad que le imputa al mismo.

Sin embargo, este principio general ha venido sufriendo modificaciones en beneficio de la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses de los recurrentes, y por ejemplo, cuando se trata del alegato de un vicio de incompetencia del acto recurrido, la jurisprudencia de los tribunales contencioso-administrativos ha invertido la carga de la prueba, en el sentido de exigirle a la Administración la prueba de la competencia del funcionario, antes que exigirle al recurrente la prueba de la incompetencia del mismo. Este criterio se acogió definitivamente a partir de una sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de 14-12-85, en la cual se sostuvo que:

“cuando se denuncia como vicio de ilegalidad la competencia, o sea, si se niega la competencia del órgano que dictó el acto, es a éste a quien corresponde demostrar su propia competencia y no al recurrente o denunciante. En efecto, el recurrente no tiene por qué demostrar que el organismo en concreto no es competente; le basta con negarlo, y por el contrario, quien produjo la decisión impugnada, debe comprobar que sí es competente. Es decir, el primero, alega, y por eso no está sujeto a demostrar una negación, sólo puede alegarla. El segundo afirma un hecho positivo al formular su decisión, es decir, que sí es competente, en consecuencia, debe comprobar su afirmación positiva” (*Revista de Derecho Público* Nº 25, 1985, págs. 140 y 141).

Otro cambio importante en el principio de que la carga de la prueba corresponde al recurrente en la vía contencioso-administrativa se ha establecido jurisprudencialmente, al exigirse que la Administración remita al juez el expediente administrativo, donde debe cursar la prueba de los presupuestos fácticos que dieron lugar al acto administrativo y que constituyen los motivos del mismo. La consecuencia ha sido que si en casos de impugnación de un acto administrativo, por ejemplo, por vicios en la causa, la Administración no remite al Tribunal el expediente administrativo, ello se considera como una falta de prueba por parte de la Administración de los presupuestos de hecho del acto, debiendo decidir entonces el juez en beneficio del recurrente. En estos casos, ha dicho la Corte Suprema, el Tribunal:

“carece de elementos objetivos para decidir, pues en los autos solamente se encuentra, muchas veces, con una resolución sancionatoria, que es simplemente la declaración de voluntad de la Administración, y con un escrito de impugnación que es la opinión o defensa del administrado, y por eso se coloca al juzgador en situación de decidir sin probanzas de ningún caso y, por principio, en tal caso, debe favorecer al inculpado” (sentencia de la Sala Político-Administrativa de 12-12-74 en *Gaceta Oficial* Nº 1.718 Extra de 20-1-75).

En sentencias más recientes, el principio se ha formulado con carácter general respecto de procedimientos sancionatorios o de pérdida de derechos. Así la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo ha señalado que frente a actos administrativos sancionatorios:

“al recurrente sólo le cabe alegar que la Administración no cumplió con el procedimiento y que incurrió en falta para que la Administración se vea obligada a presentar la prueba contraria de la justificación de su actuación” (sentencia de 29-11-90) en *Revista de Derecho Público* Nº 44, 1990, pág. 122).

Esta doctrina sigue la que ya había sido sentada por la Corte Primera desde 1987, recogida por la Corte Suprema en Sala Político-Administrativa en sentencia del 14-8-89, en la cual se señaló que en los procedimientos sancionatorios o de pérdida de derechos, “la Administración soporta la carga de la prueba y al recurrente sólo le toca alegar que el órgano administrativo no cumplió con el procedimiento legalmente

previsto o que incurrió en falta para que la Administración se vea obligada a presentar la prueba contraria de la justificación de su actuación (vid. sentencias de 12-3-87; 28-1-88 y 25-2-88 de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo)” (*Revista de Derecho Público* Nº 39, 1989, pág. 156).

La ausencia de envío del expediente administrativo al juicio, por tanto, se configura como falta de prueba por parte de la Administración de los presupuestos de hecho o motivos del acto recurrido, procediendo su declaratoria de nulidad.

En esta materia, además, la jurisprudencia ha señalado que la falta de envío del expediente administrativo al juicio contencioso por parte de la Administración, que debe contener el *iter* procesal administrativo, hace presumir la ausencia total y absoluta del procedimiento legalmente prescrito, lo que vicia de nulidad absoluta el acto recurrido (sentencia del Tribunal Superior Primero en lo Civil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital de 26-6-90 en *Revista de Derecho Público* Nº 43, 1990, pág. 104).

2. Cambios en relación a la situación de las partes

El principio general del procedimiento consagrado en el artículo 15 del Código de Procedimiento Civil, de que los jueces deben mantener a las partes en los derechos y facultades comunes a ellas, sin preferencias ni desigualdades, lamentablemente no tiene aún plena aplicación en el contencioso-administrativo, no por culpa de los jueces, sino de una legislación francamente arcaica que ha revestido a la Administración de privilegios y prerrogativas contrarios al principio de la igualdad procesal, que en un futuro deben ser superados.

Existen en efecto, una serie de prerrogativas procesales de la Administración que colocan a los particulares recurrentes en una situación desigual en el proceso y que, incluso, podría decirse que violan el principio constitucional de la igualdad. Estas prerrogativas son, en términos generales, las relativas a la citación de los entes públicos con el establecimiento de lapsos, a veces excesivos, para que la citación se haga efectiva (art. 39 Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República); la excepción respecto de los efectos de la confesión ficta, cuando no se comparece a la contestación de la demanda (art. 6 Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y art. 40 Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República); la no exigibilidad de caución procesal a los entes públicos (art. 15 Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y art. 45 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República); la excepción al principio de que las partes están a derecho (art. 38 Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y art. 103 Ley Orgánica de Régimen Municipal); y la excepción a la condenatoria en costas a los entes públicos (art. 6 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y art. 47 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República).

Además de estas prerrogativas procesales se destaca el privilegio de los entes públicos de la inembargabilidad de los caudales y bienes públicos, o en general, la excepción a que puedan ser objeto de medidas preventivas o ejecutivas (embargo, secuestro, hipoteca, etc.) contempladas en el artículo 16 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y en el artículo 46 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. Este privilegio, en compañía ha sido calificado con razón por Eduardo García de Enterría, como “un asombroso fósil medieval viviente fuera de su medio” (*Hacia la Nueva Justicia Administrativa*, Madrid, 1989, pág. 151).

Ahora bien, en relación a esta situación de desigualdad extrema, algunos progresos deben destacarse en relación a la condenatoria en costas a la Administración y a la ejecución de sentencias frente a la misma.

En efecto, frente al principio tradicional de que la Administración no podía ser condenada en costas, el Código Orgánico Tributario estableció con carácter general el principio de que cuando en el juicio contencioso-tributario resultase totalmente vencido el ente público por sentencia definitivamente firme (sujeto activo del tributo), este será condenado en costas, las cuales no pueden exceder del 10% de la cuantía del recurso, acción o demanda (art. 211). El Tribunal, sin embargo, puede eximir de costas a la parte perdedora cuando haya tenido motivos racionales para litigar.

En esta misma orientación, y en relación a los Municipios, la Ley Orgánica de Régimen Municipal también ha contribuido a reducir los márgenes de desigualdad procesal, al establecer la posibilidad de condenatoria en costas al Municipio cuando éste resulte totalmente vencido por sentencia definitivamente firme en juicio de contenido patrimonial, señalándose, sin embargo, que “en ningún caso se condenará en costas al Municipio, cuando se trate de juicios contencioso-administrativos de anulación de actos administrativos municipales” (art. 105). Esta excepción incorporada en la reforma de 1989, sin duda, constituye un retroceso odioso frente al progreso que se había evidenciado con la promulgación de la Ley en 1978. Particularmente ello es así en los casos de acciones contencioso-administrativas de nulidad y condena patrimonial, pues para que pudiera proceder la condenatoria en costas habría que intentar dos acciones sucesivas: en primer lugar, la de nulidad; y luego, anulado el acto, una acción por daños y perjuicios, en cuyo caso, sí procedería la condena en costas.

Debe señalarse, además, que en materia de ejecución de sentencias de condena al pago de sumas de dinero o entrega de bienes, la Ley Orgánica de Régimen Municipal, al establecer normas procesales específicas (art. 104), atribuye al juez contencioso-administrativo poderes importantes para hacer ejecutar las sentencias, lo que significa una superación a la situación tradicional que deja en manos de la Administración la ejecución de las sentencias dictadas en su contra.

3. Necesidad de cambios en relación a la actuación del Ministerio Público

De acuerdo con el artículo 218 de la Constitución, el Ministerio Público tiene por misión velar por la exacta observancia de la Constitución y las leyes, y conforme al artículo 220, ordinal 1º, tiene a su cargo velar por el respeto de los derechos y garantías constitucionales. Estas tareas del Ministerio Público, sin duda, le confieren un papel fundamental en los juicios contencioso-administrativos, particularmente aquellos en los cuales se ventilan cuestiones de ilegalidad e inconstitucionalidad. Por ello, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia exige en sus artículos 116 y 125 que en los juicios de nulidad de los actos administrativos necesariamente se notifique al Fiscal General de la República, para que informe o dictamine en el juicio.

Esta función del Ministerio Público es esencial en materia contencioso-administrativa, y para comprender esto, basta recordar el papel primordial que han cumplido los “Comisarios del Gobierno” ante el Consejo de Estado francés, en la formación de la doctrina y de las decisiones de ese órgano, pues esos *Commissaires du Gouvernement* no han sido otros que *Mâitre des réquetes* del Consejo de Estado actuando en función de ministerio público.

Pues bien, un cambio profundo se impone en la participación del Ministerio Público en los juicios contencioso-administrativos, no sólo para que se asegure su participación efectiva en todos los juicios de nulidad, sino para consolidar su actuación independiente no sólo respecto de la Administración, sino de los grupos de presión que con frecuencia interfieren en la Justicia. El Ministerio Público tiene por delante una de las funciones que puede ser su tarea más importante para, precisamente, velar por la exacta observancia de la Constitución y las leyes.

Amparo Constitucional y Cosa Juzgada

Luis Aquiles Mejía Arnal
Abogado

SUMARIO

INTRODUCCION

- I. LA COSA JUZGADA EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. 1. *Inmutabilidad y Cosa Juzgada*. 2. *Sentencia definitivamente firme*. 3. *Confrontación con el ordenamiento italiano*.
- II. EL AMPARO CONSTITUCIONAL. 1. *Amparo contra decisiones judiciales*.
- III. LA COSA JUZGADA Y EL AMPARO CONSTITUCIONAL. 1. *Amparo contra sentencias definitivamente firmes*. 2. *Efectos de la sentencia de amparo*. 3. *Amparo contra amparo*.

CONCLUSIONES

INTRODUCCION

Recientes fallos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que amplían la posibilidad de interponer la acción constitucional de amparo contra decisiones de los órganos judiciales, aun cuando éstos, al sentenciar, hubiesen actuado dentro de sus funciones jurisdiccionales, nos motivaron a estudiar las consecuencias del cambio en la doctrina, y su posible choque con el principio de seguridad jurídica, que podría verse vulnerado al atacarse una decisión considerada como definitivamente firme.

Son varias las interrogantes que se suscitan, a las cuales trataremos de dar respuesta. Se centran en el probable alegato de vulneración de la cosa juzgada, en detrimento de la seguridad jurídica; en la factibilidad de accionar en amparo contra una decisión de amparo, lo cual está relacionado con la firmeza de la sentencia que resuelve tal pretensión; y en determinar los efectos del fallo que acuerda el amparo, en cuanto a la ulterior validez de la sentencia cuya ejecución fue suspendida por el Juez Constitucional.

Como asunto previo, intentaremos dilucidar el significado y alcance de la cosa juzgada en nuestro Código de Procedimiento Civil, sin pretender adentrarnos en una discusión teórica que en momentos resulta confusa, sino como presupuesto necesario para examinar sus relaciones con la acción constitucional de amparo.

I. LA COSA JUZGADA EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

1. *Inmutabilidad y cosa juzgada*

Distingue Carnelutti¹ la eficacia de la decisión de su inmutabilidad, y en el primer sector de efectos, observa la existencia de una eficacia interna, que identifica con la imperatividad, y que consiste en la fuerza de cosa juzgada material del fallo judicial

1. Francesco Carnelutti. Sistema de Derecho Procesal Civil. Traducción de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo. Uteha Argentina. Buenos Aires, 1944. Tomo I, pág. 321.

y una eficacia externa que consiste en la eficacia de título ejecutivo, o eficacia para la ejecución forzosa.

La imperatividad de la ley no excluye su mutabilidad, pero en lo que se refiere a la sentencia. . .

“exigencias prácticas relativas al logro del fin del proceso inducen, si no a excluir, por lo menos a limitar la mutabilidad del mandato, que es en cambio, ilimitada para la ley. Bajo este aspecto, cabe decir que lo que la sentencia pierde en extensión, comparable con la ley, lo gana en intensidad, porque la *lex specialis* es inmutable.

La inmutabilidad de la sentencia se traduce en una prohibición al juez de volver a decidir el litigio ya decidido (*ne bis in idem*). Esta es, en realidad, una eficacia procesal de la decisión, que completa su eficacia material, y a ella, en antítesis con la cosa juzgada material, se le da el nombre de cosa juzgada formal”².

Liebman³ critica la identificación que hace de la cosa juzgada con la eficacia de la sentencia, y señala que la misma no puede consistir en la imperatividad, que es la eficacia natural y constante de la sentencia, independiente de su definitividad; ni consiste tampoco en la inmutabilidad de la sentencia, que significa solamente la preclusión de los gravámenes —“prohibición a cualquier juez de instancia superior de volver a decidir la litis ya decidida”— y protege, por consiguiente, la sentencia en su sola existencia formal de acto. En este sentido, la cosa juzgada formal hace a la sentencia no atacable en el curso del mismo proceso.

Explica que para Carnelutti, cuando se alcance la inmutabilidad de la sentencia, en el sentido que él la entiende, el problema estará completamente resuelto, y no tiene en cuenta que más allá de la posible pluralidad de sentencias dentro del mismo proceso, a que pone fin la cosa juzgada formal (preclusión de la impugnaciones) surge la posible pluralidad de procesos que él ha olvidado absolutamente.

La crítica de Liebman se refiere, o resulta aplicable, a planteamientos de Carnelutti, expresados en algunas de sus obras, pero no a su Sistema de Derecho Procesal Civil. El verdadero sentido de lo allí expuesto consiste en que la inmutabilidad de la sentencia —cosa juzgada formal—, impide tanto la proliferación ulterior de impugnaciones dentro del mismo proceso, como la pluralidad de ellos, sólo que “. . . para satisfacer la necesidad de justicia, la ley consiente hasta un determinado momento que la decisión cambie; pero después, y a fin de satisfacer la necesidad de certeza, cierra la posibilidad de cambio. Con relación al juzgamiento formal, ese momento implica la conversión de la decisión en firme”⁴.

Que la cosa juzgada formal se refiere no sólo a la inmutabilidad dentro del proceso, sino también en subsiguientes litigios, podemos deducirla de la siguiente explicación:

“Que la sentencia sea inmutable constituye, pues, una condición para lograr el fin del proceso, y la cosa juzgada expresa también esta segunda dirección de su eficacia.

Ello no quita que, cuando la materia de la decisión sea de tal índole que su injusticia aparezca como socialmente intolerable, la justicia puede prevalecer sobre la certeza, hasta el extremo de excluir en todo caso la inmutabilidad. Un magnífico ejemplo de sentencia que no se convierte nunca en firme es la que declara la muerte del desaparecido en guerra, puesto que a tenor del art. 15 del

2. *Ibid.*, pág. 351.

3. Enrico Tullio Liebman. Eficacia y Autoridad de la Sentencia y otros Estudios sobre la Cosa Juzgada. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Ediar Editores. Buenos Aires, 1946, pág. 68.

4. Carnelutti, ob. cit. pág. 352.

decreto-ley de 15 de agosto de 1919, núm. 1.476, “no obstante la presunción de muerte, se admitirá la prueba de la existencia de la persona desaparecida o del acaecimiento de su muerte en fecha distinta a la establecida en la sentencia”. De ahí que la ley no hable en tal caso, de declaración de muerte, sino de declaración de muerte presunta, lo que en definitiva quiere decir que el acertamiento no tiene más eficacia que la de una presunción *iuris*, en lugar de la establecida por el art. 1.350 Cód. Civ. Por consiguiente, pues, la inmutabilidad no puede constituir un presupuesto de la imperatividad de la decisión; en caso contrario, ésta no sería una sentencia”⁵.

En el pensamiento de Carnelutti, la sentencia vale como mandato imperativo, aunque no sea inmutable, y su inmutabilidad, tanto dentro como fuera del proceso —en el ejemplo de la cita, se menciona a una sentencia que puede ser modificada luego de terminado éste—, era denominada cosa juzgada formal.

La reglamentación de la cosa juzgada formal en nuestro Código, parece corresponder al pensamiento de Carnelutti, tal como quedó expresado en su Sistema, y no a las otras formulaciones; en tanto que en la formulación de la cosa juzgada material añadió nuestro legislador la vinculación a todo proceso futuro que, en el pensamiento de Liebman constituye una “extraña idea”⁶.

Establece nuestra Ley procesal:

“Artículo 272. Ningún juez podrá volver a decidir la controversia ya decidida por una sentencia, a menos que haya recurso contra ella o que la ley expresamente lo permita”.

“Artículo 273. La sentencia definitivamente firme es ley de las partes en los límites de la controversia decidida y es vinculante en todo proceso futuro”.

En la exposición de motivos del proyecto original de Código de Procedimiento Civil, se indica que la primera disposición corresponde a lo que la doctrina denomina “cosa juzgada formal”, en tanto que la segunda corresponde a la “cosa juzgada material”.

Luis Loreto, en su discurso de incorporación a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, citado por Márquez Añez⁷, refiriéndose a la disposición del proyecto original —“Ningún juez podrá volver a decidir la misma controversia ya decidida con una sentencia, a menos que la ley conceda a las partes algún recurso contra la decisión”— expresó que dicha redacción excedía los límites de la cosa juzgada formal, que se pretendía expresar, incorporándose elementos extraños que son más bien oriundos de la cosa juzgada material.

No sólo se mantuvo la expresión criticada en cuanto a la prohibición de volver a decidir la controversia a que se refirió el maestro, sino que se amplió, añadiendo al supuesto del recurso contra la decisión, “. . . o que la ley expresamente lo permita”. Con ello se aparta nuestra legislación del curso principal de la doctrina, extendiendo los efectos de la cosa juzgada formal fuera de los límites del proceso en el cual la sentencia fue dictada.

Un caso en el cual nuestra ley permite revisar la decisión por el mismo juez que la dictó, luego de haber alcanzado firmeza la sentencia definitiva, lo encontramos en el artículo 68 de la Ley Tutelar de Menores: “Cuando se hayan modificado los supuestos conforme a los cuales se dictó una decisión sobre alimentos o guarda, el

5. *Ibid.*, pág. 350.

6. Liebman, ob. cit., pág. 59.

7. Leopoldo Márquez Añez. El Nuevo Código de Procedimiento Civil. *Fondo de Publicaciones UCAB-Fundación Polar*. Caracas, 1988, pág. 173.

Juez que la dictó podrá revisarla, a instancia de parte, siguiendo el procedimiento de los artículos anteriores”.

En situaciones similares, nuestra doctrina consideró que esas decisiones posteriormente revisables, causan cosa juzgada formal, y no cosa juzgada material; empero, bajo la actual normativa, y tomando en cuenta la evolución de pensamiento procesal al respecto, debemos considerar, con Loreto, que la cosa juzgada formal es el presupuesto lógico y jurídico de la cosa juzgada material; y regresando al Sistema de Carnelutti, en estos casos, si bien la decisión del juez tiene fuerza normativa para el caso concreto, hasta tanto no sea sustituida por un fallo posterior, no es inmutable, precisamente, porque la ley prevé que puede ser posteriormente modificada.

Ubica nuestro Código las disposiciones analizadas, bajo el Título VI del Libro Primero “De los efectos del Proceso”. Conviene sentar que para Liebman⁸ “la autoridad de la cosa juzgada no es un efecto de la sentencia, como postula la doctrina unánime, sino sólo un modo de manifestarse y de producirse los efectos de la sentencia misma, algo que a estos efectos se añade para calificarlos y reforzarlos en un sentido bien determinado”.

Critica el autor citado la doctrina que define la cosa juzgada como el efecto específico de la sentencia que ya no sea impugnabile; y añade:

“Desdichada, más que ninguna otra, es la idea de que aquella eficacia adquiere, al pasar en autoridad de cosa juzgada la sentencia, un particular dirección determinada respecto de los jueces, que, en cualquier proceso futuro sobre el mismo objeto, estarían obligados a juzgar de un modo conforme”⁹.

Entonces, el pensamiento de Liebman, en el punto, tampoco puede ser aplicado a nuestro ordenamiento, porque el artículo 273 señala tal efecto de vinculación a todo proceso futuro, como formando parte de la cosa juzgada material.

Por disposición del artículo 272 CPC, lo sentenciado es inmutable, a menos que exista recurso contra la sentencia, o que la ley expresamente permita su revisión; y ello es presupuesto necesario para que opere el efecto del artículo 273 CPC, de obligatorio respeto “vinculante en todo proceso futuro”, pues no se daría éste, en la forma absoluta expresada por la ley, si la sentencia pudiese ser revisada.

En cuanto a la cosa juzgada material, nuestro legislador es acorde, sólo en parte, con el pensamiento de Carnelutti, quien explicaba¹⁰ que la bella fórmula que el legislador ha consignado para los contratos “. . . tendrán fuerza de ley” pudiera y debiera haberse repetido para la decisión —lo cual se establece en la primera parte del comentado artículo 273—; pero luego nos apartamos del Sistema, al añadir el criticado efecto “vinculante en todo proceso futuro”, cuando para el Maestro es independiente la imperatividad del mandato —cosa juzgada material—, de su probable inmutabilidad —cosa juzgada formal.

El proyecto original de reforma al Código de Procedimiento Civil, presentado el año de 1975 por el entonces Ministro de Justicia, Dr. Armando Sánchez Bueno, no contenía el efecto, luego añadido, de vinculación en todo proceso futuro. La modificación que hicieron las Cámaras Legislativas, no sólo aparta el resultado de la idea que orientó la disposición: la sentencia es ley entre las partes, al margen de su inmutabilidad; sino que, además, al mantener como presupuesto de tal efecto la existencia de una sentencia definitivamente firme, incurre en grave contradicción. La sentencia “definitivamente firme” será revisable —por mandato del artículo 272— cuando “la ley expresamente lo permita”, lo cual excluye su vinculación en todo proceso futuro, pues se necesitará, precisamente, de un proceso futuro para su revisión.

8. Liebman, ob. cit., pág. 57.

9. *Ibid.*, págs. 57 a 58.

10. Carnelutti, ob. cit., pág. 323.

Dicha contradicción puede ser salvada considerando que “sentencia definitivamente firme” es un concepto jurídico indeterminado, que en el contexto del artículo 273 tiene un significado específico, equivalente a “sentencia inmutable”, entendida como aquella contra la cual no puede proponerse ningún recurso, ni la ley permite su revisión.

2. *Sentencia definitivamente firme*

Diferente significado tiene la frase “sentencia definitivamente firme”, tal como se utiliza en el artículo 524 del Código de Procedimiento Civil: “Cuando la sentencia haya quedado definitivamente firme, el Tribunal, a petición de la parte interesada, pondrá un decreto ordenando su ejecución...”.

Al respecto, es necesario preguntarse cuándo puede considerarse que una decisión ha alcanzado firmeza, pues parece contradictorio que se repunte firme un fallo que podrá luego ser revisado o suspendido en sus efectos.

Firmeza no es sinónimo de inmutabilidad, sino que expresa solidez, estabilidad. En nuestro proceso, se considera firme una decisión cuando han precluido las oportunidades de interponer los recursos ordinarios y el recurso extraordinario de casación. Guarda relación, tal consecuencia, con la interposición de esos recursos en el propio expediente que contiene la sentencia impugnada, en un lapso perentorio contado a partir de la publicación de la sentencia, o de su comunicación, y con el efecto suspensivo de la ejecución que tiene la apelación de la sentencia definitiva y la interposición del recurso extraordinario de casación.

Tenemos, entonces, en nuestro Código, dos significados de la frase “sentencia definitivamente firme”. Uno general, que puede considerarse como el sentido de la expresión en nuestro sistema procesal —tal será el uso que le daremos en las subsiguientes explicaciones—, y uno específico o particular del artículo 273 CPC, que resulta equivalente a sentencia inmutable. Dicha peculiaridad es producto de una mala técnica legislativa, que introduce añadidos a los artículos discutidos sin hacer un examen atento del texto de la disposición ni del sistema a que pertenece.

3. *Confrontación con el ordenamiento italiano*

En resumen, en nuestro sistema —salvo lo explicado en relación al artículo 273 CPC—, una sentencia debe considerarse “definitivamente firme” cuando han precluido las oportunidades de interponer tanto los recursos ordinarios, como el recurso de casación, lo cual consta del propio expediente; en tanto que será “inmutable”, cuando contra ella ya no pueda interponerse ningún otro recurso, ni la ley permita su ulterior revisión.

Parece conveniente, en nuestro ordenamiento, dada la extensión de la llamada “cosa juzgada formal” fuera de los límites del proceso en que se profirió la sentencia, denominar a dicho efecto “inmutabilidad del fallo”, y reservar el término “cosa juzgada” para la formulación del artículo 273.

El Código de Procedimiento Civil italiano sí identifica la firmeza del fallo con la cosa juzgada formal, la cual consiste, simplemente, en esa normativa, y utilizando las palabras de Liebman, en la preclusión de los gravámenes, prohibición a cualquier juez de instancia superior de volver a decidir la *litis* ya decidida¹¹.

En efecto, estatuye el indicado Código:

“Art. 324. Cosa juzgada formal.

11. Liebman, ob. cit., pág. 69.

Se entenderá que ha adquirido autoridad de cosa juzgada, la sentencia que no esté ya sujeta ni a regulación de competencia, ni a apelación, ni a recurso de casación, ni a revocación por los motivos indicados en los números 4 y 5 del artículo 395”¹².

Dichos casos de revocación —o revisión— se refieren al error de hecho en la sentencia, y a la contrariedad de ésta con otra precedente que tenga entre las partes autoridad de cosa juzgada. La razón de tal tratamiento, similar al de los otros recursos y diferente al de los otros motivos de casación, parece residir en el hecho de que, en esos supuestos, la revocación debe intentarse dentro del mismo término de la apelación.

La diferencia con nuestra normativa, conduce a que la doctrina italiana posterior a 1940 debe examinarse con suma cautela antes de derivar de ella interpretaciones de nuestra ley. Como ya se señaló, nos apartamos del curso principal del pensamiento teórico al respecto, y las formulaciones doctrinales que parten de la legislación italiana vigente podrían contradecir nuestras disposiciones de ley.

II. EL AMPARO CONSTITUCIONAL

La Constitución promulgada en 1961, estableció un sistema de protección de los derechos constitucionales en su artículo 49: “Los Tribunales ampararán a todo habitante de la República en el goce y ejercicio de los derechos y garantías que la Constitución establece, en conformidad con la ley”.

En la Disposición Transitoria Quinta, regló, además, un procedimiento para la protección de la libertad personal —*habeas corpus*— “hasta tanto se dicte la ley especial que lo regule conforme a lo previsto en el artículo 49 de la Constitución...”.

La jurisprudencia interpretó la norma, en principio, como programática y consideró que, hasta que no se dictase la ley reglamentaria de su ejercicio, sólo era aplicable el amparo previsto en la disposición transitoria.

Luego se modificó el criterio —caso Andrés Velázquez— y así se fue elaborando, por la doctrina de nuestros Tribunales de Instancia, de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo y de la Corte Suprema de Justicia, un sistema de amparo, el cual fue sustancialmente recogido por la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en vigencia desde el día 22 de enero de 1988.

Ni la disposición constitucional, ni la propia Ley de Amparo, excluyen ninguno de los actos del poder público del ámbito de protección del amparo.

Establece dicha Ley:

“Artículo 1. Toda persona natural habitante de la República, o persona jurídica domiciliada en ésta, podrá solicitar ante los Tribunales competentes el amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución, para el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos derechos fundamentales de la persona humana que no figuren expresamente en la Constitución, con el propósito de que se restablezca inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella.

La garantía de la libertad personal que regula el *habeas corpus* constitucional, se regirá por esta Ley”.

“Artículo 2. La acción de amparo procede contra cualquier hecho, acto u omisión provenientes de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o

12. Traducción de Niceto Alcalá-Zambrano y Castillo, en Carnelutti, ob. cit., pá^a. 492.

Municipal. También procede contra el hecho, acto u omisión originados por ciudadanos, personas jurídicas, grupos u organizaciones privadas, que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de las garantías o derechos amparados por esta Ley.

Se entenderá como amenaza válida para la procedencia de la acción de amparo aquella que sea inminente”.

En relación al carácter de la protección de los derechos constitucionales, expresa Brewer-Carías¹³ que la Ley Orgánica de Amparo a los derechos y garantías constitucionales, al regular y consagrar la acción de amparo, ha reconocido expresamente que el ejercicio del derecho de amparo no se agota ni se contrae exclusivamente a dicho medio procesal, sino que puede ejercerse también a través de otras acciones o recursos establecidos en el ordenamiento jurídico; resolviendo la discusión doctrinal sobre si el amparo que consagra la Constitución es en sí mismo un derecho fundamental o si sólo es una garantía de los derechos fundamentales. “La ley opta por la primera posición, pues si bien regula la acción de amparo como un medio adjetivo autónomo de protección de los derechos fundamentales, sin embargo establece expresamente que el derecho de amparo de dichos derechos puede ejercerse, también, mediante otras vías procesales consagradas en el ordenamiento jurídico”.

Se refiere al artículo 3º que establece la posibilidad de ejercer la acción de amparo contra leyes, junto con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes, ante la Corte Suprema de Justicia; al artículo 5º que establece el ejercicio de la pretensión de amparo conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación; y al artículo 6, numeral 5, el cual, al establecer las causales de inadmisibilidad de la acción de amparo, reconoce implícitamente que se puede formular la pretensión de amparo mediante otras vías judiciales ordinarias o medios judiciales pre-existentes.

Este último punto tendrá especial significación en el tema que luego se tratará, pues nos hace ver dos vías judiciales de amparo contra las decisiones judiciales: la acción autónoma de amparo y la pretensión de amparo, en el curso del ejercicio de alguno de los medios judiciales ordinarios o extraordinarios de impugnación de las sentencias. En el primer caso, obraría el amparo contra una sentencia que, en principio, está definitivamente firme, en tanto que el segundo actuaría contra una decisión que no ha alcanzado tal firmeza.

1. *Amparo contra decisiones judiciales*

En el derecho comparado, se ha observado cierta resistencia a incluir entre los actos impugnados a través del recurso o juicio de amparo, a las sentencias. Tal posibilidad ha sido aceptada en México —amparo casación— y, excepcionalmente, en España¹⁴.

En nuestro sistema —regido por la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales— ello es claramente posible, pero sujeto a determinadas condiciones:

“Artículo 4. Igualmente procede la acción de amparo cuando un Tribunal de la República, actuando fuera de su competencia, dicte una resolución o sentencia u ordene un acto que lesione un derecho constitucional.

13. Allan Brewer-Carías. Introducción General al Régimen del Derecho de Amparo a los Derechos y Garantías Constitucionales. Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. *Editorial Jurídica Venezolana*. Caracas, 1988, pág. 12.

14. Enrique Vescovi. *Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica*. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1988, pág. 479.

En estos casos, la acción de amparo debe interponerse por ante un tribunal superior al que emitió el pronunciamiento, quien decidirá en forma breve, sumaria y efectiva”.

Recoge parcialmente esta disposición una elaboración jurisprudencial. En tal sentido, la Sala Político-Administrativa, en decisión de fecha 5-6-86, bajo ponencia del Magistrado Dr. René de Soñá, consideró que “Si bien la doctrina admite que el recurso de amparo puede intentarse contra decisiones judiciales, existe consenso en estimar que aquél sólo procedería en casos extremos”. Considera como tales casos la usurpación de autoridad —supuesto expreso de la Ley luego dictada— y la violación de derechos constitucionales por un juez, aun actuando dentro de su competencia.

La opinión mayoritaria interpretó la disposición legal, como sujetando el ejercicio del amparo a una condición ineludible: que el juez hubiese actuado fuera de su competencia, y entendió la exigencia no como de mera incompetencia procesal ordinaria, sino referida a las diferentes atribuciones de las ramas del poder público, incompetencia de rango constitucional en la cual incurriría el juez al usurpar las funciones del Poder Ejecutivo, o cuando pretendiese legislar.

Resulta fácil apreciar que, en esta formulación, sólo estaría abierta la posibilidad de amparo contra muy escasas decisiones judiciales, porque todas aquellas que dictasen los jueces dentro de su jurisdicción estarían excluidas de la posibilidad de oponer contra ellas el amparo constitucional.

Frente a esta disposición, otro sector de la doctrina sostuvo que los requisitos del artículo 4, precitado, no eran concurrentes, pues bastaba la infracción de un precepto constitucional por un juez, aun actuando dentro de su competencia, para que fuese procedente la acción constitucional de amparo. Ningún Tribunal tiene competencia para lesionar derechos o garantías constitucionales, se acotó¹⁵.

Esta posición no llegó a ser aceptada por la jurisprudencia, pero sí fue base de decisiones aisladas. En general, se consideró que se debería, en estos casos, interponer la pretensión de amparo a través de los medios ordinarios y extraordinarios de revisión de las decisiones judiciales, que tendrían, frecuentemente, efectos suspensivos, con el resultado de la inmediata protección constitucional y la mejor protección de los intereses de los terceros, pues el amparo, al no intentarse en el propio expediente en que se dictó la decisión, podría conducir a situaciones en que se vulnere la seguridad jurídica, pues en principio suspende los efectos de una sentencia contra la cual, aparentemente, habrían precluido las oportunidades de impugnación.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de fecha 5-12-90 señaló que:

“En cuanto al marco de referencia de la disposición, debemos considerar que su justificación reside en la defensa del principio de la cosa juzgada, en particular, y de la seguridad jurídica, en general, el cual, como lo hace ver el recurrente, tiene rango constitucional. . .”.

“La necesidad de salvaguardar un principio de superior rango, que constituye presupuesto necesario del Estado de Derecho, condujo al legislador a establecer la exigencia del juez actuando fuera de sus funciones, para la procedencia del amparo contra decisiones judiciales, como excepción a la inmutabilidad de las decisiones judiciales que hubiesen alcanzado firmeza. . .”.

Entonces, la decisión que acuerda el amparo, suspende los efectos de una sentencia que en principio era definitivamente firme.

15. Brewer, ob. cit., pág. 32.

La sentencia comentada, amplía los límites del amparo contra decisiones judiciales, sustentándose en la *ratio legis* de la seguridad jurídica, y en la directa aplicación de las disposiciones constitucionales, porque cualquier límite al amparo constitucional sólo puede derivar de los principios constitucionales; y establece la posibilidad de admisión del recurso autónomo de amparo contra decisiones judiciales cuando:

1. El juez, actuando fuera de sus funciones judiciales, vulnera una garantía o derecho de rango constitucional;

2. La decisión constituya un acto lesivo a la conciencia jurídica, al infringir en forma flagrante, por ejemplo, los derechos individuales que no pueden ser renunciados por el afectado; o

3. El fallo vulnera el principio de seguridad jurídica, proveyendo contra la cosa juzgada, o fuese proferido en un proceso donde evidentemente no se hubiese garantizado al solicitante del amparo las debidas oportunidades de defensa, o se hubiese irrespetado de alguna otra manera la garantía del debido proceso.

Dejando momentáneamente de lado el primer caso, que no ofrece ninguna duda en cuanto a su admisibilidad, por estar directamente previsto por la ley, tenemos que jerarquizar la sentencia los derechos constitucionales y considera que la necesidad de preservar algunos derechos fundamentales excede la necesidad de salvaguardar la seguridad jurídica, porque "...en estos casos, privaría la entidad de los derechos infringidos sobre la necesidad de preservar, en el caso concreto, la inmutabilidad de la cosa juzgada, ello sin perjuicio de la limitación se aplique a la generalidad de los asuntos que se presenten ante esta Sala".

Sin embargo, considera que esta jerarquización no se debe establecer en abstracto, sino que "en cada caso concreto deberá decidirse al respecto, de acuerdo a sus características propias y al entorno social en el momento dado...".

El otro caso de admisibilidad del amparo, lo sustenta en la consideración de que sería contrario al propósito del legislador de salvaguardar dicha seguridad, al establecer la limitación a la interposición del amparo contra decisiones judiciales, "considerar que ella constituye un obstáculo para la admisión de un amparo contra una decisión que, si bien ha sido pronunciada por un juez que actúa dentro de sus funciones judiciales, vulnera la cosa juzgada que emana de una sentencia anterior, o de cualquier modo obra contra lo decidido en ella, o ha sido tomada luego de un procedimiento en el cual la parte que luego solicita el amparo no contó con las debidas oportunidades para ejercer la defensa de sus derechos, o de alguna otra manera se vulneró la garantía del debido proceso".

Cabría preguntarnos en este punto si, en realidad, se obra contra la seguridad jurídica al admitirse el recurso de amparo contra una decisión que en principio se consideraba como definitivamente firme.

La opinión de José Rodríguez Urraca en relación al recurso de revisión, resulta esclarecedora, al considerar que no es la justicia la que se ha puesto en movimiento para desplazar la seguridad, sino, simple y llanamente, que "la seguridad jurídica, como valor tangible y directamente localizable por los sentidos, ha auspiciado una segunda instancia —en el sentido de oportunidad— destinada a corregir el error en que se incurrió, por motivos extraños a la materia que fue objeto de litigio original"¹⁶.

16. José Rodríguez Urraca. *El Recurso Extraordinario de Revisión*. Revista de Derecho Procesal. Paredes Editores. Caracas, 1990, pág. 204.

III. LA COSA JUZGADA Y EL AMPARO CONSTITUCIONAL

1. *Amparo contra sentencias definitivamente firmes*

El amparo, cuando el agraviado hubiese optado por recurrir a las vías judiciales preexistentes —artículo 6, numeral 5 de la Ley de Amparo—, constituye una incidencia dentro del procedimiento ordinario, y no presenta ningún problema en relación al tema que será tratado, pues obra contra una decisión que, por la interposición del recurso ordinario o extraordinario, no había alcanzado firmeza.

El problema a ser analizado se evidencia al intentarse la acción autónoma de amparo contra una decisión judicial, pues ésta, de ordinario, se interpone contra una decisión considerada definitivamente firme.

El propósito de la acción de amparo es el restablecimiento de la situación jurídica infringida, o la situación que más se asemeje a ella —artículo 1 de la Ley de Amparo—, y la sentencia que lo acuerde simplemente ordenará el restablecimiento de tal situación, sin resolver acerca de la nulidad del acto, por lo que pareciera, en el caso del amparo contra decisiones judiciales, que la sentencia, como acto, queda incólume, y conserva todo su vigor, respecto a otras situaciones y relaciones diferentes a la amparada.

Resulta fuera de toda duda que dicha sentencia había alcanzado firmeza; empero, ella no alcanzó la inmutabilidad, ni por consiguiente, el valor de cosa juzgada, por lo que hay que descartar, en primer término, que el amparo constitucional obre contra la cosa juzgada.

De acuerdo a lo antes explicado, al estar incurra la decisión en alguno de los casos de procedencia del amparo, se actualiza el supuesto del artículo 272 CPC, pre-citado, de autorización de la ley para volver a decidir la controversia; por tanto, a pesar de considerarse definitivamente firme la sentencia, lo decidido no alcanzó inmutabilidad, no produciéndose, por consiguiente, el efecto de ley entre las partes, de obligatoria observancia en todo proceso futuro —cosa juzgada—, a que se refiere el artículo 273 CPC.

Ahora bien, la afirmación antes hecha, de que el amparo no obra contra la cosa juzgada, se fundamenta en una determinada posición doctrinal.

Si consideramos, con Carnelutti, que la cosa juzgada —material— consiste en la imperatividad del mandato —eficacia interna de la decisión—, la cual se alcanza al margen de la inmutabilidad, responderemos que al suspenderse los efectos de la sentencia se está obrando contra la cosa juzgada.

Por el contrario, al colocarnos en la posición de Loreto, que consideró a la cosa juzgada formal —inmutabilidad del fallo, decimos— como el presupuesto necesario de la cosa juzgada material; posición más acorde, en el punto, con la normativa legal, pues la formulación del artículo 273 —la sentencia es “vinculante a todo proceso futuro”— no parece admitir excepciones, debemos considerar que una decisión viciada de inconstitucionalidad nunca alcanzó inmutabilidad, ni valor de cosa juzgada; y mal podría decirse que la decisión de amparo obró contra tal valor jurídico.

2. *Efectos de la sentencia de amparo*

Pareciera que el amparo no conduce a una nueva decisión de la controversia; pues de quedar incólume la sentencia, ésta no podrá producirse. Sin embargo, un examen más atento de la situación nos lleva a pensar que una decisión privada de su fuerza ejecutiva no puede considerarse subsistente.

Volviendo a las explicaciones de Carnelutti, la eficacia externa de la decisión, su fuerza ejecutiva, "comprende no ya el efecto querido por el juez, sino cualquier otro efecto que una norma jurídica extraiga de haber pronunciado él la decisión"¹⁷.

Si una decisión de amparo suspende la aplicación de los efectos o consecuencias legales del fallo, retrotrayendo la situación jurídica a la que existía antes de la ejecución, o impidiendo ésta, no puede concebirse que la sentencia objeto del amparo continúe siendo, a los otros efectos, definitivamente firme, pues ineludiblemente deberá decidirse de nuevo el asunto para no lesionar los derechos del beneficiado por la sentencia que resultó inconstitucional. Conviene advertir que dicha inconstitucionalidad no implica, necesariamente, falta de razón en cuanto al fondo de la controversia decidida en la sentencia, por lo cual privarlo de la oportunidad de obtener una nueva decisión, libre del vicio de inconstitucionalidad, y por tanto ejecutable, significaría privarlo de la oportunidad de acceder a la jurisdicción para obtener la composición del conflicto, con fuerza obligatoria.

En conclusión, la decisión de amparo no sólo suspende el efecto ejecutivo de la sentencia, sino que hace revisable la litis en un nuevo proceso. Al respecto, cabe observar que dicho fallo pudiese no afectar la ejecución de la totalidad de lo decidido en la sentencia que resultó viciada de inconstitucionalidad. En ese caso deberá considerarse la aplicación por analogía del artículo 332 del Código de Procedimiento Civil, referente a la extensión, a todo o parte de la sentencia invalidada, de la declaratoria con lugar del recurso de invalidación, con el resultado de que el juez constitucional expresamente declarará ejecutables determinadas porciones del fallo objeto del amparo.

En otro orden de ideas, ha opinado un sector de la doctrina que la sentencia de amparo sólo tiene efecto de cosa juzgada formal¹⁸. Esta posición, reiterada en nuestro pensamiento jurídico, en relación a aquellas decisiones revisables en un nuevo proceso, no se compadece con los términos de nuestra ley, antes analizados.

Si una decisión es revisable, no puede considerarse inmutable, y de alcanzar tal valor, éste implica que existirá, también, cosa juzgada.

Establece el artículo 36 de la Ley de Amparo que la sentencia firme de amparo producirá efectos jurídicos respecto al derecho o garantía objeto del proceso, sin perjuicio de las acciones o recursos que legalmente correspondan a las partes; en tanto que el artículo siguiente, establece que la desestimación del amparo no afecta la responsabilidad civil o penal en que hubiese podido incurrir el autor del agravio, ni prejuzga sobre ninguna otra materia.

Con ello se quiere significar que la sentencia de amparo no resuelve los conflictos de intereses existentes entre las partes, sino que se limita a resolver sobre la violación del derecho o garantía constitucional, ordenando el restablecimiento de la situación jurídica infringida, y también se indica que lo resuelto podrá ser revisado en el curso de las "acciones o recursos que legalmente le correspondan".

La ley establece que la sentencia de amparo producirá efectos jurídicos respecto al derecho o garantía objeto del proceso —efecto normal de toda sentencia, al margen de su inmutabilidad—; pero añade la posibilidad de las partes de obtener una revisión del asunto, en el curso de las acciones o recursos procesales ordinarios; por tanto, se trata del supuesto de autorización expresa de la ley, de volver a decidir la controversia, a que se refiere el artículo 272 del Código de Procedimiento Civil, siendo ineludible concluir que la sentencia de amparo no alcanza efecto de cosa juzgada, formal o sustancial.

17. Carnelutti, ob. cit. pág. 322.

18. Carlos Ayala Corao. *La Acción de Amparo Constitucional en Venezuela. Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1988, pág. 210.

3. *Amparo contra amparo*

Al extender el artículo 272 los efectos de la denominada "cosa juzgada formal", que nosotros preferimos identificar como "inmutabilidad del fallo", por tener la primera denominación una connotación, en la doctrina actual, diferente a la de nuestra ley, es necesario precisar los límites de ésta, los cuales no pueden ser otros que los del litigio decidido en la sentencia. Sus notas características son las mismas señaladas, también, como límites de la cosa juzgada: identidad de sujetos, objeto y título. Si no existe esa identidad, no es aplicable la prohibición de volver a decidir la controversia ya decidida por una sentencia.

"Resuelto un amparo por sentencia definitivamente firme, ningún otro juez de amparo podrá volver a decidir respecto a lo que constituyó su objeto: la infracción constitucional. Lo decidido, de acuerdo a la Ley, sólo podrá ser revisado en el procedimiento ordinario; sin embargo, si al restablecer la situación jurídica vulnerada el juez, a su vez, viola los derechos o garantías constitucionales de otra u otras personas, dicha decisión, al igual que cualquier otra decisión judicial, podrá ser atacada en sus efectos por una acción de amparo, siempre que se actualice alguno de los casos en que el amparo contra decisiones judiciales es admisible. En este sentido es menester precisar que la infracción no puede consistir en un error de juicio respecto al significado a alcance del derecho o garantía, pues habría que considerar que "es del oficio del juez dirimir la controversia, y si fuere el llamado por la ley para decidir, la interpretación y aplicación que hiciere de la Constitución sería válida. . ." (Sala de Casación Civil, sentencia del 7-8-90), sino que la posterior acción deberá basarse en una infracción, por el juez de amparo, de los derechos o garantías constitucionales de otros. al restablecer la situación jurídica infringida, o en la violación de la garantía del debido proceso, al acordar, por ejemplo, un amparo definitivo, sin notificar a la otra parte".

La sentencia arriba citada concluye así:

"El límite del propio derecho es el derecho ajeno, y no puede un juez, al pretender amparar los derechos de un ciudadano, infringir los derechos individuales de otras personas, aun en beneficio del principio de celeridad que informa la materia de amparo. Por ello se ha insistido en doctrina en el carácter excepcional del amparo, y de allí la posibilidad, excluida en principio, de intentar en estos casos un amparo contra una sentencia de amparo".

La competencia para conocer del amparo, al menos en materia civil, generalmente está otorgada a los jueces de primera instancia, con alzada ante los jueces superiores; por lo cual, este amparo constituiría un control de constitucionalidad de la actividad, a ser ejercido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

CONCLUSIONES

1. En nuestro ordenamiento jurídico, la inmutabilidad de la sentencia, una vez alcanzada, la protege no sólo de su revisión en el mismo proceso, sino que impide una nueva proposición del litigio. Ella es un presupuesto necesario de la cosa juzgada —fuerza de ley entre las partes—, y ambas deben distinguirse de la firmeza que alcanza el fallo, una vez precluida la oportunidad de interponer, tanto los recursos ordinarios, como el recurso extraordinario de casación.

2. La acción constitucional de amparo puede dirigirse contra todos los actos u omisiones del poder público, o de los particulares, que infrinjan derechos o garantías constitucionales, incluyendo las decisiones de los Organos Judiciales. En este

último caso no puede concluirse que se obre contra la cosa juzgada, pues aunque la acción se dirige contra una sentencia definitivamente firme, la infracción constitucional excluye la inmutabilidad, y por ende, la fuerza de cosa juzgada.

3. La sentencia de amparo, si bien tiene fuerza ejecutiva, no produce cosa juzgada, formal o sustancial.

4. Es admisible la acción constitucional de amparo contra una sentencia firme de amparo, pero no para obtener una revisión de lo decidido, sino para lograr protección contra nuevas violaciones constitucionales en que pudiese incurrir el sentenciador.

Comentarios Monográficos

LAS EMPRESAS EXTRANJERAS DOMICILIADAS EN EL PAIS PARA LA EJECUCION DE OBRAS PUBLICAS Y EL RECONOCIMIENTO DE SU DEUDA FINANCIERA

Juan Garrido Rovira
Abogado

I. INTRODUCCION

Un examen detenido del tema objeto del presente estudio obliga a considerar los siguientes asuntos: 1º) si las empresas extranjeras domiciliadas en el país para la ejecución de obras públicas se encuentran comprendidas dentro del universo de personas y entidades cuya deuda financiera externa, legítimamente contraída, puede ser objeto de reconocimiento por parte del Estado; 2º) si la actividad económica de dichas empresas en el país puede considerarse, a los fines del reconocimiento de su deuda financiera externa, independientemente de la actividad económica de las respectivas oficinas principales, suponiendo, desde luego, la legitimidad del endeudamiento; 3º) cómo debe interpretarse, en el caso de la deuda financiera externa de las referidas empresas, el concepto de "saldo neto", a que se refiere el artículo 5º del Decreto N° 1930, del 26 de marzo de 1983, reformado parcialmente por el Decreto N° 44, de 24 de febrero de 1984.

A fin de analizar debidamente los asuntos señalados, debemos, en primer término, referirnos a la forma jurídica de actuación de las empresas extranjeras en Venezuela para la ejecución de obras públicas.

II. FORMA JURIDICA DE ACTUACION DE LAS EMPRESAS EXTRANJERAS EN VENEZUELA A LOS FINES DE LA EJECUCION DE OBRAS PUBLICAS

En sentido jurídico-económico, una empresa extranjera puede operar en Venezuela bajo una de las siguientes modalidades:

a) A través de la constitución en el país de una empresa filial. En este caso, la sociedad se tiene por constituida y domiciliada en Venezuela y, tanto para su constitución como para su organización y funcionamiento, debe observar el ordenamiento derivado del Acuerdo de Cartagena o Pacto Andino y, por supuesto, las demás disposiciones aplicables a su condición de persona jurídica.

b) A través de una sucursal, sin personalidad jurídica propia y distinta de la de su casa matriz. En este sentido, es de señalar que los artículos 354 y siguientes del Código de Comercio reconocen a las sociedades constituidas en el extranjero y domiciliadas en el país personalidad jurídica.

La elección de una u otra forma jurídica, por parte de la empresa interesada, depende tanto de consideraciones económicas como de las normas que regulen la actividad a realizar.

En el caso de la ejecución de obras públicas, ha sido criterio, praxis y norma reiterados, por parte de la Superintendencia de Inversiones Extranjeras, analizar y resolver acerca de la domiciliación en el país de las empresas contratistas, previo cumplimiento de determinados requisitos, entre ellos, la buena pro otorgada por el orga-

nismo contratante. (En este sentido, puede consultarse el "Manual de Procedimientos para el Usuario", Superintendencia de Inversiones Extranjeras, pág. 61).

Desde el punto de vista adjetivo, tal situación administrativa encuentra su fundamento en el artículo 11, numeral 12), del Decreto Nº 656, de 12 de junio de 1985, mediante el cual se dictó el "Reglamento del Régimen Común de Tratamiento a los Capitales Extranjeros y sobre Marcas, Patentes, Licencias y Regalías aprobado por las Decisiones Nos. 24, 37, 37A, 70, 103, 109 y 169 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. Establece la disposición mencionada:

"Artículo 11. El Superintendente de Inversiones Extranjeras tendrá los siguientes deberes y atribuciones:

12) Analizar y resolver acerca de las solicitudes de domiciliación que formulen empresas extranjeras constituidas en el exterior, que vayan a operar en el país con motivo de la contratación, ejecución de obras u operación de instalaciones y equipos".

Entendemos que existen diversas razones que fundamentan la solución normativa señalada, las cuales hacen improcedente, desde el punto de vista de política económica, e innecesario, desde el punto de vista jurídico, la constitución de una nueva persona jurídica en los casos de ejecución de obras públicas por parte de empresas extranjeiras. Entre tales razones pueden señalarse:

a) Desde el punto de vista institucional, es conveniente proteger a las empresas nacionales del sector de la construcción con miras a su más completo desarrollo. Sin embargo, como quiera que la participación de empresas extranjeras en dicho sector ha resultado necesaria en diversas ocasiones por razones técnicas o de mercado, la autorización previa para la domiciliación de dichas empresas funge como un elemento de control de la participación del capital extranjero en la industria de la construcción y, particularmente, en la ejecución de obras públicas;

b) La empresa extranjera domiciliada en el país no ejerce una actividad de carácter permanente, ni por tiempo indeterminado, sino que, por el contrario, debe realizar una obra determinada en un lapso previamente fijado;

c) Para la realización del objeto de la domiciliación no se requiere propiamente una inversión extranjera directa, mediante el aporte de un capital permanentemente afectado a un fin económico, sino la afectación del capital de trabajo necesario y la existencia de garantías patrimoniales y financieras, por parte de la empresa, para la ejecución exitosa de la obra;

d) No se trata de actividades que, por su objeto, requieran la constitución de una empresa extranjera en el país, mediante una inversión en sentido jurídico-patrimonial, sino de la celebración de un contrato que se ejecuta, a cambio de un precio, con los recursos humanos, materiales, técnicos y financieros que la empresa pueda ofrecer, en términos tanto de su liquidez como de su solvencia.

Las circunstancias señaladas ponen de manifiesto que la actuación de empresas extranjeras en Venezuela, para la ejecución de obras públicas, se realiza bajo una forma jurídica específica y conforme a una modalidad concreta de contratación, en las cuales se combinan elementos de derecho mercantil o común y elementos de derecho administrativo. En efecto, la empresa debe, primero, realizar gestiones u operaciones ante el organismo contratante y luego someterse a las normas de derecho administrativo que regulan la domiciliación para, posteriormente, cumplir con los requisitos exigidos por el artículo 354 del Código de Comercio a los fines del reconocimiento de su personalidad jurídica. Finalmente, según la naturaleza del contrato, la empresa contratista estará sujeta a normas de derecho administrativo o mercantil o a una combinación de ambas.

Por otra parte, es de hacer notar que las empresas extranjeras domiciliadas en el país para la ejecución de obras públicas, pueden celebrar contratos —y de hecho los han celebrado— por sí solas o como integrantes de un consorcio, o bien mediante la combinación de ambas formas.

En este sentido es de señalar que, independientemente de la carencia de normas jurídicas mercantiles que, en forma expresa y directa, regulen los consorcios en el derecho venezolano, es lo cierto que éstos constituyen una forma de asociación o sociedad entre empresas, sin personalidad jurídica, para la realización de una actividad económica, de ordinario en forma mancomunada y solidaria.

No siendo los consorcios voluntarios entre empresarios típicamente reconocidos como personas jurídicas, es evidente que para la constitución del consorcio en el país es preciso domiciliar previamente a las empresas extranjeras que lo integran.

Así pues, la actuación de la empresa extranjera en Venezuela, para la ejecución de obras públicas, supone la autorización de domiciliación en el país, no siendo procedente la constitución en Venezuela de una empresa para tales fines. Establecida la forma jurídica de actuación en el país de las empresas extranjeras contratistas de obras públicas, debemos determinar si, desde el punto de vista formal, la deuda financiera externa de dichas empresas, puede considerarse como deuda privada externa en el marco de la normativa vigente.

III. LA DEUDA FINANCIERA EXTERNA DE LAS EMPRESAS EXTRANJERAS DOMICILIADAS EN EL PAIS PARA LA EJECUCION DE OBRAS PUBLICAS COMO DEUDA PRIVADA EXTERNA A LOS EFECTOS DEL DECRETO N° 1930

El Decreto N° 1850, del 27 de febrero de 1983, limitó el ámbito orgánico de la deuda privada externa a las empresas venezolanas y mixtas —artículo 1°, aparte B, literales a) y b)—, lo que equivalía a excluir de dicho ámbito tanto a las empresas extranjeras constituidas y domiciliadas en el país como a las sucursales, vale decir, a las empresas extranjeras simplemente domiciliadas en Venezuela.

Ahora bien, el Decreto N° 1930, del 26 de marzo de 1983, definió la deuda privada externa como “la contraída legítimamente en moneda extranjera para el 18 de febrero de 1983 por las empresas del sector privado, a las que se refieren las categorías definidas en los artículos 2°, 3° y 4° de este Decreto, según las diversas modalidades y formas de contratación, para financiar actividades económicas en Venezuela.”

A la vez, el artículo 3° del decreto de referencia estableció:

“Artículo 3°. Se entenderá por deuda financiera del sector no financiero, la contraída con instituciones financieras constituidas o no en Venezuela por las empresas agrícolas, de construcción, industriales, de transporte, de servicios, comerciales, y de cualesquiera otras que no pertenezcan al sector financiero privado.

Si los acreedores son instituciones financieras no constituidas en Venezuela, las deudas deben haber sido registradas por ante los organismos competentes. Si los acreedores son instituciones financieras constituidas en Venezuela, las divisas se autorizarán directamente a las referidas instituciones, sólo para ser aplicadas a las obligaciones contraídas con ellas.”

Como se observa, si bien el Decreto 1850, de 27 de febrero de 1983, sólo se refería a la deuda externa de empresas venezolanas y mixtas, en cambio, el Decreto 1930, de 26 de marzo de 1983, eliminó toda discriminación desde el punto de vista de la nacionalidad de las empresas.

Posteriormente, el decreto N° 44, de 24 de febrero de 1984, mediante el cual se reformó parcialmente el citado decreto 1930, mantuvo inalterados los textos normativos antes transcritos.

De la caracterización legal de la deuda privada externa, que apreciamos en el artículo 1° del mencionado Decreto 1930, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 3° *ejusdem*, se desprenden diversas consecuencias jurídicas, así:

1°) El concepto de deuda privada externa está referido en general a "las empresas del sector privado", sin distinguir entre el sector privado nacional y el extranjero o, si se quiere, siguiendo la terminología de la decisión 24 del Acuerdo de Cartagena, entre el sector privado nacional, mixto o extranjero;

2°) La legitimidad de la deuda es requisito esencial para que pueda procederse a su reconocimiento;

3°) La deuda privada externa debe vincularse a "las diversas modalidades y formas de contratación" no existiendo, por tanto, una sola y exclusiva forma jurídica a la cual esté referida dicha deuda;

4°) La deuda privada externa debe haberse contraído "para financiar actividades económicas en Venezuela". Por tanto, el financiamiento de actividades económicas en el país, bajo una u otra modalidad o forma de contratación, es también requisito esencial para poder calificar una deuda como privada externa;

5°) Las empresas de construcción forman expresamente parte del universo de empresas que integran el sector no financiero, las cuales pueden ser sujeto pasivo tanto de una deuda financiera como de una deuda comercial.

Como consecuencia de esta caracterización legal de la deuda privada externa, puede afirmarse que, desde el punto de vista jurídico-formal, las empresas extranjeras domiciliadas en el país a los fines de ejecutar obras públicas se encuentran comprendidas dentro del universo de empresas establecido por las normas vigentes para el reconocimiento de la deuda privada externa, y que su deuda financiera externa puede ser objeto de reconocimiento conforme a dichas normas.

Al respecto, es conveniente hacer notar:

1°) Las referidas empresas forman parte del sector privado, tal como lo exige el artículo 1° del Decreto N° 1930. Además, es de señalar que la Resolución del Ministerio de Hacienda N° 1984, de 2 de diciembre de 1983, se refiere a las empresas "que a través de sus casas matrices se endeudaron en moneda extranjera con instituciones financieras del exterior para transferir los fondos a Venezuela con el fin de ejecutar obras adjudicadas mediante el procedimiento de licitación pública." Es evidente, dado el texto normativo citado, que el supuesto contemplado en la citada Resolución resulta aplicable a las empresas extranjeras domiciliadas en el país para la ejecución de obras públicas. Por tanto, tal Resolución debe considerarse como una norma complementaria del decreto que define la deuda privada externa.

2°) La forma o modalidad de contratación de la deuda de la empresa extranjera domiciliada debe ser concordante con la forma jurídica de actuación en el país por parte de dicha empresa y con el respectivo contrato.

3°) La deuda en referencia debe haber sido contraída para financiar actividades económicas en Venezuela, esto es, para ejecutar el contrato celebrado con el correspondiente ente público.

4°) La legitimidad de la deuda debe examinarse a la luz de la naturaleza y objeto del contrato celebrado, así como del contenido de las estipulaciones contractuales.

Precisado suficientemente que la deuda financiera externa, contraída legítimamente por empresas extranjeras domiciliadas en Venezuela para la ejecución de obras públicas, es claramente susceptible de ser reconocida por el Estado, debemos formular las consideraciones jurídico-materiales necesarias para determinar si la actividad eco-

nómica de tales empresas en el país puede considerarse, a los efectos del reconocimiento de la deuda financiera externa antes señalada, de forma separada a la de su casa matriz, y, en consecuencia, cuál deba ser el alcance del concepto de "saldo neto" a que se refiere el artículo 5º del decreto N° 1930, ya citado.

IV. LA AUTONOMIA RELATIVA DE OBJETO DE LA ACTIVIDAD ECONOMICA DE LA EMPRESA EXTRANJERA DOMICILIADA EN EL PAIS A LOS EFECTOS DEL RECONOCIMIENTO DE SU DEUDA FINANCIERA EXTERNA. ESPECIAL REFERENCIA A LA LEGITIMIDAD DE LA DEUDA

Como se ha expresado, la deuda financiera externa de las empresas extranjeras domiciliadas en Venezuela para ejecutar obras públicas está comprendida dentro del ámbito orgánico señalado por el artículo 1º, aparte b), del decreto N° 1930, ya mencionado.

Ahora bien, el artículo 5º *ejusdem* establece el principio fundamental que rige la determinación del *quantum* de deuda que puede ser objeto de reconocimiento. Por ello, procede a continuación analizar el alcance de la aplicación a las mencionadas empresas de lo dispuesto por el referido artículo 5º, cuyo texto es del tenor siguiente:

"Artículo 5º. Sólo se reconocerá como deuda privada externa para los sectores definidos por los artículos 3º y 4º del presente Decreto, el saldo neto que resulte de la identificación de todos los activos, pasivos financieros y comerciales, en moneda extranjera."

La disposición anteriormente transcrita debe, a nuestro juicio, ser interpretada coordinadamente con lo establecido en el artículo 6º del mencionado Decreto N° 1930, cuyo texto reza:

"Artículo 6º. Para la identificación de los activos y pasivos de la deuda referida en el artículo 4º se exigirá una certificación expedida por firmas de auditores externos de reconocida reputación, aceptados por la Oficina de Régimen de Cambios Diferenciales (RECADI), y la comprobación del cumplimiento de todos los otros requisitos legales y reglamentarios aplicables.

La certificación de auditores debe referirse a la veracidad de las afirmaciones de las empresas en lo relativo a las deudas y a las acreencias, así como a la regularidad de la contabilidad llevada por las empresas acreedoras y deudoras, a fin de comprobarse que las deudas fueron contraídas legítimamente. Los costos de las auditorías serán por cuenta de las empresas interesadas."

De los textos normativos anteriormente transcritos deriva el principal problema de interpretación que se plantea en los asuntos bajo análisis. En efecto, si, conforme a lo establecido en el citado artículo 5, sólo puede reconocerse como deuda externa el saldo neto que resulte de la identificación de todos los activos, pasivos financieros y comerciales en moneda extranjera, la pregunta que surge espontáneamente está directamente referida a la necesidad o no de tomar en consideración los demás activos y pasivos que tiene la empresa extranjera domiciliada en el país a los tantas veces mencionados fines de ejecución de una obra pública, o si, por el contrario, solamente deben tomarse en cuenta aquellos que derivan directamente de la ejecución del respectivo contrato. En otras palabras, ¿es o no legalmente procedente, a los fines de la aplicación del artículo 5º citado, consolidar los activos y pasivos de la sucursal con los de la casa matriz?

En nuestro criterio, la respuesta sustantiva jurídicamente procedente a la interrogante planteada está estrechamente vinculada a la naturaleza y objeto de la actividad económica realizada por la respectiva empresa en el país, suponiendo, desde luego, la legitimidad de la deuda contraída.

Es indudable que la empresa extranjera contratista de una obra pública debe considerarse, desde el punto de vista de la personalidad jurídica, como una unidad jurídico-económica, sin que pueda admitirse una diferenciación entre la oficina principal o casa matriz y su explotación o sucursal en Venezuela a los fines de la ejecución del respectivo contrato.

Sin embargo, desde el punto de vista del reconocimiento de la deuda privada externa, calificada por las diversas disposiciones de rango legal y sub-legal que rigen la materia, y a las cuales nos hemos referido anteriormente, puede afirmarse que la actividad económica realizada por una empresa extranjera domiciliada en el país para ejecutar una obra pública tiene una relativa autonomía de objeto con relación a las demás actividades económicas realizadas por dicha empresa en el exterior.

Esta relativa autonomía de objeto deriva, desde el punto de vista jurídico-formal, de la propia autorización de domiciliación que otorga el organismo nacional competente, la cual permite únicamente la realización de aquellos actos relacionados con la ejecución del contrato celebrado con el respectivo ente público. A la vez, es precisamente tal contrato el elemento jurídico-material del cual derivan los actos y negocios jurídicos necesarios para el cumplimiento del objeto de la domiciliación.

Por ello, el análisis de la naturaleza y del objeto del contrato, así como de los derechos y obligaciones contractuales, es absolutamente indispensable para determinar la legitimidad de la deuda contraída.

En este sentido, es de señalar que la deuda externa contraída por una empresa en el supuesto indicado sólo puede ser legítima si tiene su origen, justificadamente, en el contrato que constituye su única actividad en Venezuela, y si ha sido efectivamente utilizada para financiar las actividades económicas que derivan de la ejecución de ese contrato.

La contratación de deuda financiera externa, en un supuesto como el planteado, puede originarse, por ejemplo, porque la programación de la ejecución del contrato requiera o implique el endeudamiento del contratista para financiar la ejecución de la obra; o bien por efecto de hechos, situaciones o circunstancias, no imputables al contratista, que lo obliguen a adquirir obligaciones en moneda extranjera durante la ejecución del contrato, para dar cabal cumplimiento al objeto de éste.

Por estas razones, como hemos expresado, consideramos que la legitimidad de la deuda, en un caso como el planteado, debe determinarse a la luz del contrato mediante el cual la empresa se obliga a realizar la ejecución de la obra de que se trate. El contenido y ejecución del contrato son así no solamente *conditio sine qua non* para el endeudamiento sino también *conditio per quam* de éste.

En este orden de ideas, cabe afirmar, como principios generales, que la deuda externa contraída por la empresa extranjera domiciliada debe tener su origen: 1) en el propio texto del contrato, sea de forma expresa, vale decir, por exigencia de las estipulaciones contractuales, sea de forma implícita, esto es, como consecuencia de la aplicación de determinadas cláusulas; 2) en la ejecución del contrato, como consecuencia de hechos, situaciones o circunstancias, no imputables al contratista, que hacen indispensable la contratación de la deuda para cumplir las obligaciones contractuales.

En este último caso, procedería aplicar una de las reglas enumeradas por Gaston Jéze, según lo cual el contratista debe cumplir las prestaciones estipuladas en el contrato, aunque se produzcan eventos económicos excepcionales que trastornen la economía de éste.

Es de hacer notar que, según entendemos, la causa inmediata por la cual las empresas extranjeras domiciliadas, contratistas de obras públicas, imposibilitadas legalmente para acudir al crédito interno, hubieron de recurrir al crédito externo, radica precisamente en la falta de pago oportuno por parte de los entes públicos. Esta situación se originó, a su vez, en las circunstancias económicas, excepcionales para Venezuela en los últimos 25 años, que desembocaron en las restricciones a la libre convertibilidad de la moneda y en la devaluación de nuestro signo monetario.

Parece, pues, evidente que si la legitimidad de la deuda, en el caso consultado, depende esencialmente del contenido y ejecución del contrato celebrado entre la empresa extranjera y el ente público, y que si la razón de la actividad económica en Venezuela de la respectiva empresa es precisamente la ejecución de ese contrato, tal actividad económica debe examinarse, a los fines del reconocimiento de su deuda financiera externa, independientemente de otras actividades de la empresa en el exterior, sobre la base, desde luego, de la legitimidad del endeudamiento, determinable en función de la ejecución del contrato. El examen de éste es, en cada caso, indispensable a los fines del reconocimiento y registro de la correspondiente deuda financiera externa.

Estas razones tienen, además, una aceptación implícita en la citada Resolución del Ministerio de Hacienda N° 1984, la cual se refiere expresamente a las empresas (simplemente domiciliadas en el país) que se endeudaron con instituciones financieras del exterior para transferir los fondos a Venezuela con el fin de ejecutar obras adjudicadas mediante licitación pública. En efecto, esta Resolución sólo tiene sentido si la actividad económica de la sucursal se considera con autonomía de objeto frente a la casa matriz y es precisamente por esta razón que la citada Resolución no exige ni explícita ni implícitamente la consolidación de activos y pasivos entre ambas unidades empresariales.

Las razones expuestas son, a nuestro juicio, suficientes para considerar que el "saldo neto" a que se refiere el artículo 5° del Decreto 1930 debe referirse a los activos y pasivos en moneda extranjera derivados de la ejecución del contrato celebrado entre el ente público y la empresa extranjera domiciliada.

Sin embargo, a mayor abundamiento, nos referiremos *in extenso* a la interpretación que en el caso planteado debe darse, desde distintos puntos de vista, al referido artículo 5° a fin de evidenciar que de tal interpretación derivan razones suficientes para no exigir, en el caso planteado, la consolidación de los activos y pasivos de la sucursal con los de la casa matriz.

V. INTERPRETACION DEL ARTICULO 5° DEL DECRETO N° 1930 A LOS EFECTOS DEL RECONOCIMIENTO DE LA DEUDA FINANCIERA EXTERNA DE LAS EMPRESAS EXTRANJERAS DOMICILIADAS EN EL PAIS PARA LA EJECUCION DE OBRAS PUBLICAS

A objeto de determinar el alcance de la expresión "saldo neto", a que se refiere el tantas veces mencionado artículo 5°, consideramos metodológicamente adecuado examinar esa norma desde diversos ángulos de interpretación.

1. Interpretación lógico-gramatical

En la legislación cambiaria dictada a raíz del 18 de febrero de 1983, el concepto de "saldo neto" a que se refiere el artículo 5° mencionado en el epígrafe ha sido un concepto evolutivo.

En efecto, el decreto 1850, de 27 de febrero de 1983, en su artículo 1º, aparte B, b), vinculaba el saldo objeto de reconocimiento con "todos los activos y pasivos en moneda extranjera, al 18 de febrero de 1983, derivados de las operaciones realizadas con instituciones financieras." El referido concepto no era, pues, de alcance absolutamente universal sino que se encontraba vinculado a determinadas operaciones.

Posteriormente, el decreto 1930, en el artículo 5º, consagró el concepto de saldo neto como la resultante de la identificación de todos los activos y pasivos financieros y comerciales en moneda extranjera. Como es sabido, el decreto Nº 44 no alteró el texto del mencionado artículo 5º.

Por otra parte, es claro que la expresión "todos los activos y pasivos" se refiere obviamente a las correspondientes "empresas", puesto que es precisamente éste el término que se utiliza en el artículo 3º del decreto 1930 cuando señala: "se entenderá por deuda financiera del sector no financiero la contraída con instituciones financieras constituidas o no en Venezuela por las empresas agrícolas, de construcción..."

Refiriendo, en términos exegéticos, los textos normativos citados al caso concreto que nos ocupa, el saldo neto debe entenderse como la resultante de la identificación de todos los activos y pasivos financieros y comerciales, en moneda extranjera, pertenecientes a la empresa de construcción de que se trate.

Independientemente de los problemas que pueden plantearse con los activos y pasivos comerciales, materia ajena al presente estudio, es claro, a nuestro juicio, que los textos normativos citados obligan a vincular terminológicamente los activos y pasivos a la correspondiente empresa de construcción, razón por la cual se hace necesario precisar lo que debe entenderse por tal empresa en cada supuesto.

En nuestro criterio, cuando las normas jurídicas contenidas en los artículos 5º y 3º del decreto Nº 1930 se refieren, al interpretarlas coordinadamente, a las deudas financieras contraídas por las empresas de construcción, es evidente que, en el supuesto de las empresas extranjeras domiciliadas para la ejecución de obras públicas, la deuda debe entenderse referida a la que es imputable a la sucursal como expresión empresarial de la actividad de la respectiva empresa extranjera. Dada su relativa autonomía de objeto, según lo hemos explicado en el aparte IV, la empresa domiciliada constituye una empresa de construcción a los efectos del mencionado artículo 3º.

Por tanto, si el sentido lógico-gramatical nos dice que a los fines del artículo 5º la empresa de construcción es la empresa domiciliada, vale decir, la sucursal, por qué vincular el concepto de saldo neto a la totalidad de activos y pasivos de la empresa y exigir, por tanto, la consolidación.

En resumen, desde el punto de vista exegético, la interpretación coordinada de los artículos 3º y 5º del decreto Nº 1930 es concluyente, en el sentido de no exigir que el concepto de saldo neto se vincule a todos los activos y pasivos financieros de la empresa extranjera que se ha domiciliado en el país a los fines de la ejecución de obras públicas.

2. Interpretación teleológica

Teleológicamente, el contenido normativo del varias veces citado artículo 5º del decreto Nº 1930 tiene una clara explicación. En efecto, una vez establecidas las restricciones a la libre convertibilidad de la moneda, no existe un derecho adquirido *in abstracto*, por parte de ningún sujeto jurídico, a obtener divisas del Estado ni mucho menos a obtenerlas a una tasa de cambio específica.

Por otra parte, se ha de tener en cuenta que la administración de las divisas forma parte de los intereses generales de la República, cuya tutela corresponde al Poder Nacional, conforme a lo dispuesto por el artículo 136, ordinal 2º de la Constitución.

Sobre estas bases, resulta evidentemente contrario a los intereses de la República el reconocer deudas externas a personas naturales o jurídicas que, habiendo desarrollado sus actividades económicas en Venezuela, han devenido poseedores de activos en divisas por efecto de la realización de esas actividades. Así, mediante la norma que dispone computar todos los activos y pasivos en moneda extranjera, a los efectos de determinar el saldo neto susceptible de reconocimiento, se protegen los intereses de la República.

Ahora bien, en el caso de las empresas extranjeras domiciliadas para la ejecución de obras públicas resulta claro que la totalidad de sus activos y pasivos no depende de sus actividades económicas en Venezuela, salvo que, anormalmente, su principal objeto de explotación estuviese de hecho en Venezuela, supuesto éste atípico y que obviamente no es el objeto de nuestro análisis.

Entonces, si una empresa extranjera domiciliada a los fines de la ejecución de una obra pública no ha derivado la totalidad de sus activos y pasivos en moneda extranjera del correspondiente contrato, se estaría desvirtuando la finalidad de la norma contenida en el artículo 5º del decreto N° 1930 si se exigiese la consolidación de los activos y pasivos derivados del contrato con los que pertenecen a la casa matriz por otras causas.

Por ello, desde el punto de vista teleológico, no resulta procedente exigir la consolidación de los activos y pasivos de la sucursal con los de la casa matriz.

3. Interpretación por argumento a contrario

El Capítulo II del decreto N° 1988, de 7 de mayo de 1983, sobre la obtención de divisas a los tipos de cambio preferenciales, establece normas para la obtención de divisas para la deuda privada externa, las cuales, tanto en el orden sustantivo como adjetivo, son complementarias del decreto que permite el reconocimiento de la deuda privada.

Particularmente, cabe destacar el artículo 20 del citado Decreto 1988, cuyo texto dispone:

“Artículo 20. Cuando el solicitante controle más del cincuenta por ciento (50%) del capital social de otra empresa, sea directa o indirectamente, o un porcentaje menor si éste fuere determinante en el control de la misma, se considerará que esta última es una empresa filial y la Oficina del Régimen de Cambios Diferenciales (RECADI) sólo reconocerá el saldo neto de la deuda referido a un balance consolidado y exigirá esa constancia en las certificaciones de los auditores.”

La norma anteriormente transcrita contempla expresamente el supuesto de la consolidación cuando se trata de dos personas jurídicas distintas, pero con relaciones de tal naturaleza que hacen necesario regular expresamente dicho supuesto, a fin de evitar que pueda ser desvirtuado el espíritu del artículo 5º del decreto N° 1930 que, como hemos visto, se orienta a reconocer sólo el saldo de deuda que resulta luego de tomar en cuenta todos los activos y pasivos en moneda extranjera imputables a un sujeto jurídico.

En el caso bajo análisis estamos en presencia de una sola persona jurídica. Entonces sí, en términos de norma expresa y directa, la normativa vigente sólo exige la consolidación en el supuesto del antes transcrito artículo 20, puede concluirse, por argumento *a contrario sensu*, que no lo exige para un caso como el planteado, el cual evidentemente no está comprendido dentro del supuesto de hecho contemplado en dicha norma.

4. Interpretación analógica

Existen dos Resoluciones del Ministerio de Hacienda que, a nuestro juicio, permiten interpretar analógicamente el contenido normativo del artículo 5º del decreto Nº 1930. Tales Resoluciones son la Nº 1723, de 3 de junio de 1983, y la Nº 1727, de 9 de junio de 1983, referidas, respectivamente, a la situación de los contratistas del Instituto Nacional de Obras Sanitarias y de la C. A. Metro de Caracas que adquirieron obligaciones en moneda extranjera para ejecutar los respectivos contratos.

Ahora bien, según entendemos, la mayor parte de los mencionados contratistas son empresas extranjeras domiciliadas en el país a los solos fines de la ejecución de obras públicas, a las cuales se les han reconocido tales deudas dentro de los mecanismos previstos en las Resoluciones, sin exigir la consolidación de sus activos y pasivos con los de la casa matriz. Si bien es verdad que la mayor parte de esos contratistas han realizado su actividad bajo forma de consorcio, es obvio que al carecer éstos de personalidad jurídica, los efectos del reconocimiento de la deuda operan finalmente en cabeza de las empresas extranjeras simplemente domiciliadas integrantes de esos consorcios.

Examinando la condición de las empresas cuya deuda ha sido objeto de reconocimiento en los supuestos de las Resoluciones 1723 y 1727, sin que se haya exigido la consolidación, nos parece evidente la analogía que existe entre este caso y el sometido a consulta por cuanto entre ambos existe una igualdad esencial tanto material como formal.

De esta forma, si la aplicación del artículo 5º del Decreto Nº 1930 se examina en concordancia con las Resoluciones 1723 y 1727 no hay duda de que, al dictarse éstas, el artículo 5º fue interpretado considerando a las empresas extranjeras independientemente de su casa matriz.

Otro supuesto que presenta una igualdad esencial de carácter material con el asunto sometido a consulta es el relativo al reconocimiento de la deuda a las empresas extranjeras constituidas en el país.

En efecto, entendemos que la Comisión creada por el Decreto Nº 61, de 20 de marzo de 1984, ha autorizado el registro de la deuda de empresas extranjeras constituidas en el país sin haber exigido la consolidación de sus activos y pasivos con empresas situadas en el extranjero.

Este supuesto es evidentemente análogo, desde el punto de vista material, al de las empresas extranjeras domiciliadas en el país puesto que en la actividad económica de ambas empresas hay materialmente un mismo interés económico extranjero, sólo que éste se expresa a través de formas jurídicas distintas.

5. Interpretación por reducción al absurdo

Lógicamente, interpretar el artículo 5º en referencia de modo tal que se requiera la consolidación patrimonial de las sucursales venezolanas con sus casas matrices, equivale de hecho a negar el reconocimiento de la deuda financiera externa de dichas sucursales, ya que, por razones monetarias internacionales, todos los activos de las casas matrices están expresados en divisas y, salvo circunstancias excepcionales, esos activos deben ser superiores a los pasivos contraídos en Venezuela por efecto de la ejecución de los contratos celebrados con entes públicos. Una interpretación como la indicada conduce obviamente a un absurdo y debe rechazarse, no sólo por razones de sana interpretación jurídica sino también porque, en los casos en que el endeudamiento de la empresa domiciliada haya tenido como causa el incumplimiento en el pago por parte del ente público, quedaría abierta la posibilidad de reclamos por parte del contratista.

Queda, pues, evidenciado que en el presente caso exigir la consolidación financiera de la sucursal y la casa matriz conduce a situaciones absurdas que deben rechazarse.

VI. CONCLUSIONES

Analizado el derecho aplicable a los asuntos mencionados y en virtud de las razones expuestas, podemos concluir en los siguientes términos:

1º) La deuda financiera externa, contraída legítimamente por empresas extranjeras domiciliadas en Venezuela para la ejecución de obras públicas, está claramente comprendida dentro del supuesto contemplado en el artículo 1º, aparte b), del Decreto N° 1930.

2º) La actividad económica realizada por las referidas empresas viene dada directamente por el objeto de su domiciliación, con lo cual sus actos y negocios jurídicos, y su correspondiente giro económico-financiero, sólo pueden realizarse en función de dicho objeto. Por ello, desde el punto de vista material, tales sucursales tienen autonomía relativa de objeto, si bien formalmente las sucursales mencionadas en el punto inmediatamente anterior forman una y la misma cosa con su casa matriz en términos de su personalidad jurídica.

3º) La legitimidad de la deuda financiera externa contraída por las empresas de referencia depende esencialmente del contenido y ejecución del respectivo contrato. La deuda debe haberse originado por causa del texto del contrato o de su ejecución y para cumplir las obligaciones contractuales.

4º) La autonomía relativa de objeto, unida a la legitimidad que tenga la deuda financiera externa contraída para la ejecución del contrato, permite considerar a las citadas empresas como una unidad patrimonial a los efectos del reconocimiento de su deuda financiera externa.

5º) En virtud de la diferenciación patrimonial anotada en el punto inmediatamente anterior, el concepto de "saldo neto" a que se refiere el artículo 5º del Decreto 1930 debe interpretarse referido a los estados financieros de la unidad patrimonial sita en Venezuela, vale decir, de la empresa domiciliada.

6º) Además, la interpretación lógico-gramatical, teleológica, por argumento *a contrario sensu*, analógica y por reducción al absurdo del tantas veces mencionado artículo 5º es concluyente, en el sentido de que el "saldo neto" que resulte de la identificación de todos los activos y pasivos financieros y comerciales en moneda extranjera, debe referirse a la empresa domiciliada en Venezuela, independientemente de la consolidación de sus estados financieros con los de su casa matriz y de los activos en divisas que ésta pueda detentar por causa distinta a la celebración y ejecución del respectivo contrato.

CONSIDERACIONES SOBRE LA APLICABILIDAD A PETROLEOS DE VENEZUELA S.A., Y A SUS EMPRESAS FILIALES, DE LAS DISPOSICIONES DEL CODIGO DE COMERCIO RELATIVAS A LA QUIEBRA

Jose Muci-Abraham

*Profesor Titular de Derecho Mercantil
en la Universidad Central de Venezuela*

La tendencia invasora del Estado sobre las diversas áreas de la economía, que en el siglo pasado constituían un coto reservado a la iniciativa privada, ha enfrentado a los juristas con la problemática relativa a la determinación del régimen jurídico aplicable a las empresas formadas por el Estado y también a aquéllas que después de haber tenido un diverso origen han llegado a ser poseídas por el Estado, mediante la adquisición de un porcentaje de acciones que le otorgan una participación decisiva en el manejo de los asuntos sociales.

Como los hechos, con su presencia inocultable, se anticipan siempre a las normas de derecho, y éstas, por tanto, no siempre han sido fraguadas a la medida de aquéllas, resulta ímproba la determinación de las viejas reglas aplicables a las nuevas realidades. Esta tarea, asaz dificultosa, ha tenido que ser cumplida en relación con las empresas del Estado.

Debido a que las empresas del Estado, para lograr una mayor elasticidad en sus operaciones, adoptan las formas jurídicas del derecho privado, y muy especialmente la estructura propia de la compañía anónima, uno de los problemas más frecuentes consiste en decidir hasta qué punto les son aplicables las normas del derecho privado, especialmente en aquellos casos en los cuales tales normas pugnan con la finalidad pública de esas empresas. Y entre los puntos más espinosos suscitados por esa determinación se cuenta el dilema de saber si a las empresas en referencia son aplicables las normas de derecho común relativas a la quiebra. Este asunto ha merecido nuestra particular atención. A manera de ejercicio, hemos considerado el problema de la aplicación, a las empresas públicas, de las normas relativas a la quiebra, en relación con las empresas más importantes con que cuenta el Estado venezolano: Petróleos de Venezuela S.A. y sus empresas filiales. Las consideraciones que siguen tratan de alumbrar el camino, para proponer una solución razonable a una cuestión de tanta relevancia.

I. PRESUPUESTOS DE LA QUIEBRA

De la letra del artículo 914 de nuestro Código de Comercio, y de la doctrina elaborada en torno a la institución de la quiebra, se infiere que ésta presupone, para su declaración, estos cuatro elementos:

- 1) La condición de comerciante del deudor;
 - 2) La cesación del comerciante en el pago de sus obligaciones;
 - 3) La naturaleza mercantil de las obligaciones exigibles, y
 - 4) La imposibilidad de considerar que la situación del comerciante configura un "estado de atraso".
-

Vamos a analizar, uno a uno, los presupuestos del estado de quiebra antes enumerados:

1. *La condición de comerciante del deudor*

Las normas relacionadas con la quiebra se aplican sólo a los comerciantes, sean éstos individuales o sociales. Comerciantes son, conforme a la disposición del artículo 10 del Código de Comercio, "... los que teniendo capacidad para contratar hacen del comercio su profesión habitual, y las sociedades mercantiles". Las disposiciones sobre la quiebra, pues, conciernen a la "cualidad de comerciante", expresiones que utiliza el artículo 109 *eiusdem*. Para el deudor no comerciante, esto es, para el deudor civil, existe la institución paralela del concurso de acreedores (cesión de bienes y concurso necesario). De manera que pueden ser declarados en quiebra tanto el comerciante persona natural como las sociedades mercantiles, sean comerciantes al por mayor o al detal, venezolanos o no. Al comerciante capaz se equipara el menor autorizado para comerciar, quien se reputa mayor en el uso que haga de la respectiva autorización (artículo 12 del Código de Comercio). Las disposiciones sobre la quiebra se aplican por igual al comerciante en general o en particular, y a comerciantes determinados, como los corredores, vendederos y comisionistas (artículos 66, 82 y 376 *eiusdem*). Para que sea declarado en quiebra un comerciante no es indispensable que se halle vivo, ni que ejerza actualmente la profesión, pues normas especiales del Código de Comercio reglamentan la quiebra del comerciante fallecido y del comerciante retirado.

Sociedades mercantiles son aquellas que tienen por objeto uno o más actos de comercio, y las que revisten la forma de sociedades anónimas o de responsabilidad limitada, cualquiera sea su objeto, salvo cuando se dediquen exclusivamente a la explotación agrícola o pecuaria (artículo 200).

Si el comerciante colectivo es una sociedad con socios solidariamente responsables, se plantea en doctrina la posibilidad de aplicación extensiva a los mismos, de la normativa sobre la quiebra, aunque los socios no sean comerciantes. Las asociaciones en participación no pueden ser declaradas en quiebra, porque carecen de personalidad jurídica (artículo 201 del Código de Comercio). Las sociedades en liquidación, por el contrario, puesto que conservan su personalidad jurídica hasta la finalización de aquélla (artículo 1.681 del Código Civil), pueden ser declaradas en quiebra. No se aplica el procedimiento de quiebra a los factores o representantes, porque no ejercen el comercio en nombre propio y por tanto no adquieren la cualidad de comerciante.

El procedimiento de quiebra no se aplica a las entidades públicas político-territoriales (la Nación, los Estados, el Distrito Federal, y los Distritos y Municipios), las cuales, de conformidad con el artículo 7º del Código de Comercio, "no pueden asumir la cualidad de comerciantes", aun cuando están facultados para ejecutar actos de comercio, y en cuanto a estos actos quedan sujetas a las leyes mercantiles.

La finalidad de esta disposición no es prohibir a dichos entes el ejercicio del comercio, sino impedirles que puedan jurídicamente ser calificados de comerciantes, lo cual excluye la posibilidad de que puedan ser declarados en quiebra, por circunscribirse tal institución únicamente a los comerciantes.

2. *La cesación del comerciante en el pago de sus obligaciones*

El artículo 914 del Código de Comercio considera que la cesación de pagos del comerciante es un presupuesto de la quiebra. La ley no precisa el significado del concepto de cesación de pagos, lo cual ha forzado a la doctrina a tratar de determinarlo. Las expresiones cesación de pagos fueron tomadas del Código de Comercio

francés de 1807, sin que desde entonces hasta ahora haya habido acuerdo sobre sus rasgos determinantes.

La doctrina extranjera y los primeros comentaristas de nuestro Código de Comercio han tratado de deslindar los conceptos de insolvencia y cesación de pagos. La insolvencia se configura cuando el comerciante posee un activo inferior a su pasivo, y viene a ser la causa más importante de la cesación de pagos, pero indudablemente que ésta puede obedecer a causas distintas a la insolvencia. La cesación de pagos viene a ser impotencia del comerciante para hacer frente a sus obligaciones, exteriorizada a través del incumplimiento de las mismas.

Los conceptos de insolvencia y cesación de pagos no pueden equipararse, porque el comerciante en dificultades puede ingeniárselas para disfrazar su situación económica, haciendo esfuerzos para realizar todos aquellos actos dirigidos a evitar la paralización material de los pagos. El comerciante deshonesto podría valerse, en este orden de ideas, de operaciones ruinosas, anormales y extraordinarias que aparenten una ficticia solvencia, es decir, una engañosa capacidad patrimonial para hacer frente a sus obligaciones. Cuando la ley mercantil alude a la cesación de pagos está queriendo significar que mientras la actividad mercantil se mantenga aún a expensas de maniobras desesperadas, no puede afirmarse, en rigor de conceptos, que haya cesación de pagos. La apariencia jurídica juega en esta materia un papel importante: mientras los acreedores no conozcan el estado deficitario del comerciante, evidenciado por su incumplimiento, aquél no puede reputarse fallido.

También ha pretendido la doctrina establecer el lindero divisorio entre cesación de pagos e incumplimiento, sin que exista acuerdo sobre si el incumplimiento constituye la causa o el efecto de la cesación de pagos. Para la mejor doctrina, la cesación de pagos es un fenómeno económico indispensablemente preexistente a la declaración de quiebra, que se exterioriza a través del incumplimiento.

Para algunos cesación de pagos es sinónimo de incumplimiento, puesto que lo esencial en el comercio es el riguroso cumplimiento de las obligaciones. No puede haber quiebra —se dice— sin incumplimiento, resultado irrelevante el verdadero estado patrimonial del deudor. Para otros el incumplimiento viene a ser un efecto de la cesación de pagos y, por tanto, subsecuente a dicha cesación. El incumplimiento —se arguye— es sólo un fenómeno jurídico, consecuencia del estado de impotencia patrimonial, que le preexiste. Se afirma que la institución de la quiebra ha sido concebida como un medio de defensa trascendente contra la insolvencia y no contra el incumplimiento. Para remediar este último existen otras vías legales en todos los sistemas jurídicos. Así, el Código Civil venezolano, para el caso de inejecución de la obligación por una de las partes, prevé tanto la posibilidad de solicitar la ejecución de aquélla como la de resolver el contrato (artículo 1.167). Además, el incumplimiento puede tener una causa excusable y sería injusto provocar la quiebra sólo por un descuido, un olvido o un imponderable ocurrido al comerciante.

El deslinde entre los conceptos de incumplimiento y cesación de pagos no ha podido lograrse con transparencia. Nuestra jurisprudencia alude al incumplimiento como causa de la cesación de pagos, y por tanto de la quiebra. Mas, si bien en ciertas sentencias puede apreciarse tal elemento como definitivo, en otras, por el contrario, se declara insuficiente por sí solo para comprobar la situación de quiebra del comerciante.

También se ha hecho un esfuerzo dogmático para diferenciar los conceptos de cesación de pagos y suspensión de pagos. Luego de la incorporación, en nuestro Código de Comercio de 1904, de la institución del "atraso" —diversa de la quiebra—, el rigor hermenéutico imponía establecer una clara distinción entre el estado de suspensión de pagos y el de cesación de los mismos, y a cuál institución caracterizaría cada uno, si a la quiebra o al atraso. Generalmente se diferencian ambos conceptos haciendo énfasis en la transitoriedad del estado de la suspensión de pagos,

que permite por tanto la recuperación del equilibrio económico del comerciante; esto no acontece en la situación de cese en los pagos, a la cual se atribuyen perfiles definitivos y carácter irreversible. En nuestro derecho no existe el formalismo, y, por ello, el uso indistinto de las mencionadas expresiones podría darse, especialmente si se trata del vocablo suspensión, ya que la norma definidora del atraso (artículo 898 del Código de Comercio) habla de retardar o aplazar los pagos y no de suspenderlos; pero unos y otros, al fin y al cabo, son términos equivalentes, que llevan ínsitos el factor tiempo y expresan transitoriedad; cosa distinta ocurre cuando se habla de cesación, ya que el dispositivo legal del artículo 914 del Código de Comercio es terminante al respecto: la quiebra, según dicha norma, importa una condición general y duradera de ruina económica, que hace imposible la continuidad del negocio.

Aunque el concepto de cesación de pagos, como resulta de lo expuesto, se halla cubierto por un denso follaje de confusión, nos parece meridiano que dicho concepto alude a un estado definitivo de impotencia económica que impide el cumplimiento de sus obligaciones por parte del comerciante, estado del cual es un síntoma el incumplimiento de sus obligaciones mercantiles.

3. *La naturaleza mercantil de las obligaciones exigibles*

Para que proceda la quiebra es menester que la cesación de pagos afecte obligaciones de carácter mercantil. Así lo expresa con diafanidad el artículo 914 del Código de Comercio: "El comerciante que no estando en estado de atraso... cese en el pago de sus obligaciones mercantiles...". La cesación en el pago de las obligaciones civiles asumidas no tiene por consecuencia la quiebra del comerciante. Para que el acreedor por compromisos no mercantiles pueda demandar la quiebra del comerciante, debe justificar la cesación de pagos de las deudas mercantiles (artículo 931 *eiusdem*). Si las obligaciones incumplidas no son de naturaleza mercantil, no hay lugar al procedimiento de quiebra, porque es ésta una institución característica de los comerciantes. De acuerdo con lo dicho anteriormente, si el acreedor lo es por deudas mercantiles, la exigencia legal, a los efectos de obtener la declaratoria de quiebra, se circunscribe a probar la naturaleza mercantil de las obligaciones incumplidas y a explicar todos los hechos y circunstancias constitutivos del estado de cesación de pagos del deudor; mientras que si la deuda es de carácter civil, el interesado deberá probar, además de los extremos indicados, la existencia de su propia acreencia, aun cuando ésta no sea exigible todavía.

En el ordenamiento jurídico venezolano el desequilibrio del patrimonio civil da origen, eventualmente, a los procedimientos conocidos como cesión de bienes (artículo 1.934 del Código Civil) y concurso de acreedores (cesión de bienes, artículos 789 al 806, y concurso necesario, artículos 807 al 812, todos del Código de Procedimiento Civil), pero el comerciante no puede sino solicitar su quiebra, pues la ley dispone expresamente que "no puede intentar el beneficio de cesión de bienes" (único aparte del artículo 914 del Código de Comercio).

Las características de las deudas no pagadas del comerciante, a los fines de calificar la cesación de pagos, son cualitativas y cuantitativas. Las primeras se refieren a la naturaleza de la deuda, que en todo caso debe ser mercantil, sin que importen que sea preferencial o quirografaria, ni la causa de la falta de pago. A la naturaleza mercantil de la deuda la doctrina adosa otros requisitos, como la certeza de la misma, su liquidez y su exigibilidad. Las características cuantitativas apuntan al número o *quantum* de los pagos incumplidos que se requieren a los efectos de calificar el estado de cesación de pagos. En esta materia existe un verdadero casuismo, tanto en los fallos como en los autores, registrándose los más variados pareceres, inclusive el de que un solo incumplimiento basta para calificar aquel estado.

4. *La imposibilidad de considerar que la situación del comerciante configura un "estado de atraso"*

Según el artículo 914 del Código de Comercio, citado anteriormente, "el comerciante que no estando en estado de atraso... cese en el pago de sus obligaciones mercantiles, se halla en estado de quiebra". La inexistencia del "estado de atraso" es, por tanto, un presupuesto negativo de la quiebra, el cual, pese a la aparente simplicidad con que la ley lo enuncia, compendia un conjunto de circunstancias que suscitan numerosos problemas interpretativos.

Como el atraso supone que el activo del comerciante exceda "positivamente" del pasivo, cuando el activo sea igual o inferior al pasivo no procede el estado de atraso, sino la quiebra.

Igualmente, para que proceda el "estado de atraso" se requiere que el comerciante, "por falta de numerario, debido a sucesos imprevistos o causa de cualquier otra manera excusable se vea en la necesidad de retardar o aplazar sus pagos", de lo cual se deduce que si la falta de numerario del comerciante es motivada por sucesos previsibles o inexcusables, lo que procede no es el atraso sino la quiebra.

Para que proceda el "estado de atraso" es menester que el comerciante se encuentre "en la necesidad de retardar o aplazar sus pagos", con lo cual alude la ley a una situación de iliquidez transitoria; si esa iliquidez no es transitoria, sino definitiva, estaremos en presencia de la quiebra.

Cabe destacar, finalmente, que la legitimación en el atraso está radicada en cabeza del comerciante que reúna las condiciones antedichas. Es él, únicamente, quien puede solicitar que se "le autorice para proceder a la liquidación amigable de sus negocios, dentro de un plazo suficiente que no exceda de doce meses". En el procedimiento de quiebra, por el contrario, la legitimación radica en cabeza del deudor y de los acreedores, siendo de advertir que algunos sostienen, adicionalmente, que la quiebra puede ser declarada de oficio.

II. TIPIFICACION DE PETROLEOS DE VENEZUELA COMO EMPRESA MERCANTIL

La Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, promulgada el 29 de agosto de 1975, reservó al Estado, por razones de conveniencia nacional, todo lo relativo a la exploración del territorio nacional en busca de petróleo, asfalto y demás hidrocarburos; a la explotación de yacimientos de los mismos, a la manufactura o refinación, transporte por vías especiales y almacenamiento; al comercio interior y exterior de las sustancias explotadas y refinadas, y a las obras que su manejo requiere, en los términos señalados por la susodicha Ley, la cual declaró de utilidad pública y de interés social las actividades mencionadas anteriormente (artículo 1º). Dispuso igualmente la susodicha Ley, que el comercio exterior de los hidrocarburos estará bajo la gestión y el control exclusivo del Estado, quien lo ejercerá directamente por el Ejecutivo Nacional o a través de entes creados o que se crearen para realizar los fines de la Ley (artículo 2º). En el artículo 5º de la Ley en comento se dispuso que el Estado ejercería las actividades que le habían sido reservadas directamente o por medio de entes de su propiedad, pudiendo celebrar los convenios operativos necesarios para la mejor realización de sus funciones. A tales fines, se estableció (artículo 6º) que el Ejecutivo Nacional organizaría la administración y gestión de las actividades reservadas, con sujeción a ciertas bases, en una de las cuales se faculta al Ejecutivo para crear, con las formas jurídicas que considere convenientes, las empresas que juzgue necesarias para el desarrollo regular y eficiente de tales actividades, pudiendo atribuirles el ejercicio de una o más de éstas, modificar su objeto, fusionarlas o asociarlas, extin-

guirlas o liquidarlas y aportar su capital a otra u otras de esas mismas empresas. Se previó que las empresas serían de la propiedad del Estado, y que en caso de revestir la forma de sociedades anónimas, podrían ser constituidas con un solo socio. Se contempló la atribución a una de las empresas de las funciones de coordinación, supervisión y control de las actividades de las demás, pudiendo asignársele la propiedad de las acciones de cualesquiera de esas empresas. En el artículo 7º de la Ley que se reseña se dispuso que las empresas ya mencionadas se regirían por la Ley en comento y sus reglamentos, por sus propios estatutos, por las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional y por las demás de derecho común que les fueren aplicables. Se decidió, igualmente, que los directivos, administradores, empleados y obreros de las empresas en referencia no serán considerados funcionarios o empleados públicos, y que, sin perjuicio de lo anterior, a los directivos o administradores de las mismas se les aplicarían las disposiciones de los artículos 123 y 124 de la Constitución de la República.

Mediante Decreto N° 1.123, de 30 de agosto de 1975, reformado mediante Decretos N° 250, del 23 de agosto de 1979, y N° 855, del 24 de setiembre de 1985, el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades previstas en el artículo 6º de la Ley que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, en Consejo de Ministros, creó una empresa estatal, bajo la forma de sociedad anónima, que cumpliría y ejecutaría la política que dicte en materia de hidrocarburos el Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio de Energía y Minas, en las actividades que le fueran encomendadas (artículo 1º). El citado Decreto contiene las normas que integran el acta constitutiva de la citada empresa, las cuales fueron redactadas con suficiente amplitud para que sirvieran a la vez de estatutos de la empresa (artículo 2º). Se dispuso en el Decreto que se reseña que "la sociedad se denominará Petróleos de Venezuela, girará bajo la forma de una sociedad anónima, tendrá como domicilio la ciudad de Caracas y el término de su duración será de cincuenta (50) años contados a partir de la fecha de inscripción del presente documento en el Registro Mercantil" (Cláusula Primera). En la Cláusula Segunda del Documento Constitutivo de Petróleos de Venezuela S.A. se establece que la sociedad podrá emitir obligaciones; promover, como accionista o no, otras sociedades que tengan por objeto realizar actividades en materias determinadas; otorgar créditos, financiamientos, fianzas, avales o garantías de cualquier tipo, y, en general, realizar todas aquellas operaciones, contratos y actos comerciales que sean necesarios o convenientes para el cumplimiento del mencionado objeto. En la Cláusula Tercera del citado Documento Constitutivo se previó que la sociedad se regiría por la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de Hidrocarburos, por sus reglamentos, por el citado Documento Constitutivo, por las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional y por las de derecho común que le fueren aplicables. En la Cláusula Cuarta se estatuyó que el capital de Petróleos de Venezuela S.A. es de ochenta y dos mil millones de bolívares (Bs. 82.000.000.000,00), suscrito por la República de Venezuela en su totalidad, pagado parcialmente hasta la cantidad de ochenta y un mil millones ochocientos cuarenta mil bolívares (Bs. 81.000.840.000,00), y que dicho capital está representado por tres mil doscientas ochenta (3.280) acciones nominativas, no convertibles al portador, con un valor de veinticinco millones de bolívares (Bs. 25.000.000,00) cada una (Cláusula 5º), las cuales no podrán ser enajenadas ni gravadas en forma alguna (Cláusula 6º). El Documento Constitutivo, acto continuo, reglamenta la estructura y el funcionamiento de los órganos societarios que normalmente se contemplan en el Código de Comercio, como las Asambleas, y una Junta Directiva o Consejo de Administración, denominado Directorio en el caso de la especie.

También se disciplinan, en el documento que se reseña, las funciones del Presidente, del Vicepresidente y del Representante Judicial de la empresa, se dictan

normas sobre su ejercicio económico, y se prevé la designación anual por la Asamblea Ordinaria de un Comisario Principal y su suplente, quienes podrán ser reelegidos, y a quienes se confieren "las atribuciones que establece el Código de Comercio". Finalmente, en el artículo 4º del Decreto Nº 855 "se encomienda al Procurador General de la República efectuar la participación correspondiente al Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda y cumplir las demás formalidades de ley".

Lo expuesto con anterioridad parece caracterizar a Petróleos de Venezuela como una empresa mercantil, primero que nada, y antes que todo, porque tiene la forma de compañía anónima, y ese solo hecho, de acuerdo a la disposición del artículo 200 del Código de Comercio, le imprime carácter mercantil, cualquiera sea su objeto, a más de que sus actividades, según lo dispuesto en el artículo 3º de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, deben hallarse orientadas, en primer término, a "llevar al máximo el rendimiento económico de la exportación", lo cual tipifica claramente el ánimo de lucro que debe presidir la gestión de Petróleos de Venezuela, a la cual es dable calificar, por ello, de empresa mercantil por la forma (de compañía anónima) y también por su objeto, de capital totalmente público. A las circunstancias que hemos destacado para afirmar el carácter mercantil de Petróleos de Venezuela, relacionadas con su forma y con su objeto, se agregan otras connotaciones que vigorizan ese carácter mercantil, a saber: Petróleos de Venezuela se rige, por mandato de la Ley mencionada anteriormente (artículo 7º) y de su Documento Constitutivo, por dicha Ley, por sus reglamentos, por el citado Documento Constitutivo, por las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional y "por las de derecho común que le fueren aplicables", con lo cual se ha querido aludir, indudablemente al estatuto que rige a las compañías anónimas; sus directivos, administradores, empleados y obreros no son considerados legalmente funcionarios o empleados públicos; cuando el Documento Constitutivo de Petróleos de Venezuela hace referencia a su forma mercantil, expresa que dicha compañía "girará bajo la forma de una sociedad anónima", y entre las acepciones del verbo "girar" se encuentran únicamente estas dos de posible aplicación al caso de la especie: "desarrollo de un negocio" o "realización de operaciones mercantiles de una empresa"; Petróleos de Venezuela puede emitir obligaciones, que son títulos que sólo pueden expedir las compañías mercantiles, de acuerdo con la normativa contenida tanto en el Código de Comercio como en la Ley de Mercado de Capitales; de acuerdo a su Documento Constitutivo, Petróleos de Venezuela puede "realizar todas aquellas operaciones, contratos y actos comerciales necesarios o convenientes para el cumplimiento de su objeto" lucrativo; la estructura de capital de Petróleos de Venezuela es la propia de las compañías anónimas y sus órganos societarios son, en términos generales, coincidentes con los que normalmente se prevén en las compañías de comercio; al Comisario de Petróleos de Venezuela se le confieren "las atribuciones que establece el Código de Comercio", y, finalmente, el Documento Constitutivo de la susodicha empresa fue objeto de la correspondiente participación al Registrador Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda.

Resulta transparente, en conformidad con lo expuesto, que Petróleos de Venezuela es una empresa mercantil de capital público, sujeta, entre otras normas, a las de derecho común que le fueren aplicables. Ahora bien, como ni en la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, ni en los reglamentos de dicha Ley, ni en el Documento Constitutivo y Estatutario de Petróleos de Venezuela, ni en disposición alguna dicada por el Ejecutivo Nacional, se excluye del régimen de la quiebra establecido en el Código de Comercio a las empresas estatales que se constituyan en conformidad con la citada Ley (exclusión que forzosamente tendría que ser expresa) resulta obligado concluir que

Petróleos de Venezuela está sometida, en principio, a las normas relacionadas con el instituto de la quiebra previstas en el Código de Comercio. Lo anterior es también aplicable a las empresas filiales de Petróleos de Venezuela (constituidas por las ex concesionarias de hidrocarburos), las cuales están sujetas, en términos generales, al mismo orden jerárquico normativo señalado con precedencia. Vale la pena observar que cuando el legislador quiso excluir del régimen de derecho común mercantil a las empresas estatales que fueron previstas en la Ley que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, con fundamento en el carácter público de las mismas, hizo esta exclusión de manera inequívoca, por ejemplo, al permitir la constitución de sociedades anónimas con un solo socio (artículo 6º).

Distinta a la situación de las empresas previstas en la Ley que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos (que no tienen previsto un régimen especial de liquidación), es el caso de ciertas sociedades respecto de las cuales el legislador ha considerado que no deben aplicarse ni el procedimiento del atraso y ni el procedimiento de la quiebra. Ello ocurre, *exempli gratia*, con las instituciones regidas por la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, las cuales, según el artículo 190 de la misma, están sometidas a un régimen de liquidación especialmente creado para ellas, excluyente del atraso y de la quiebra (Cf. Muci-Abraham, José. "Aspectos de la Novísima Reforma de la Legislación Bancaria". Baquisimeto, 1988. Págs. 32 y sgtes.). En el caso de las sociedades sometidas al Control de la Comisión Nacional de Valores, por aplicación del artículo 11 de la Ley de Mercado de Capitales (publicada en la *Gaceta Oficial* N° 1.744 Extraordinario, de fecha 22 de mayo de 1975), "la Comisión Nacional de Valores deberá supervisar e intervenir en los términos que establezca el Reglamento, los procesos de quiebra y liquidación" a ella referidos, al extremo de que "la designación de los Síndicos y liquidadores deberá contar con la opinión favorable de la Comisión Nacional de Valores", y éstos están en la obligación de "suministrar a dicho organismo toda la información que les sea requerida". En el caso particular de los fondos mutuales de inversión de capital variable o de una sociedad administradora (Véase Nemirovsky, Hugo. "Ley de Mercado de Capitales". Caracas, 1989. Pág. 406), aunque no existe un procedimiento especial de liquidación, la Comisión Nacional de Valores estableció en las "Normas relativas a la organización y funcionamiento de las sociedades administradoras de fondos de mutuales de inversión", que cuando ocurriera la liquidación o quiebra de un Fondo, el Presidente de la Comisión Nacional de Valores o las personas que él designe ejercerán las funciones que el Código de Comercio atribuye a los liquidadores y síndicos (artículo 37). Existen, como se observa, situaciones especiales en las cuales el legislador ha segregado a ciertas sociedades del ámbito de aplicación de las normas del derecho común sobre la quiebra, y otras en las cuales ha considerado que se deben introducir temperamentos o correctivos, dada la especial consideración que merecen los intereses en juego. Nada de esto ocurre en la normativa que rige a las empresas previstas en la Ley Orgánica que Reserva al Estado el Comercio y la Industria de los Hidrocarburos.

Aunque son muy escasos los estudios doctrinales sobre la quiebra de las empresas estatales, existen autores, especialmente en Francia, que sustentan tal posibilidad, como Georges Vedel ("Derecho Administrativo". Editorial Aguilar. Madrid, 1980. Pág. 637), y A. de Laubadere ("Droit Public Economique". N° 617. Pág. 787). Este último autor apoya su opinión en una Ley francesa del 25 de enero de 1985. En Austria, por el contrario, se ha establecido que la disolución o liquidación de las Empresas del Estado sólo puede hacerse mediante una Ley especial (Brewer-Carías, Allan Randolph. "Las Empresas Públicas en el Derecho Comparado". Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela. Caracas, 1967. Pág. 120).

En Venezuela, Brewer-Carías ha afirmado que, desde el punto de vista teórico, “dada la calidad de comerciantes de estas empresas, procedería instaurarse un procedimiento de quiebra contra ellas” (Allan Randolph Brewer-Carías. *Ibid.*) De igual manera, Caballero Ortiz también se ha pronunciado en favor de la tesis de la quiebra. Caballero Ortiz fundamenta su posición en el hecho de que: a) no existe disposición alguna que lo impida; b) la viabilidad del proceso de quiebra fue “reconocida” por el Proyecto de Ley Orgánica de la Administración Descentralizada de 1976, y c) “las medidas de ejecución (preventivas o ejecutivas) son posibles aún para las empresas prestatarias de un servicio público, imponiendo la ley sólo la obligación de notificar al Ejecutivo Nacional, por órgano del Procurador General de la República, a fin de que se tomen las medidas necesarias para que no se interrumpa la actividad” (Caballero Ortiz, Jesús. “Las Empresas Públicas en el Derecho Venezolano”. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1982. Pág. 330).

III. PETROLEOS DE VENEZUELA S.A. ES UNA EMPRESA PUBLICA

Petróleos de Venezuela S.A., como ha sido señalado *supra*, es una sociedad mercantil de capital totalmente público, pues sus acciones pertenecen, íntegramente, a la República. Así se desprende, de manera indubitable, de la disposición contenida en el artículo 5º de la Ley Orgánica que Reservó al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, conforme a la cual el Estado podía ejercer las actividades objeto de reserva a través del Ejecutivo Nacional o “por medio de entes de su propiedad”. Por otra parte, las empresas filiales de Petróleos de Venezuela S.A. son también compañías de capital íntegramente público, mas con la variante de que sus acciones no pertenecen a la República directamente, sino que las mismas son propiedad de la Empresa a la cual fueron conferidas las funciones de coordinación, supervisión y control de las actividades de las filiales (artículo 6º, Base Segunda, *eiusdem*): Petróleos de Venezuela S.A. En consecuencia, tanto Petróleos de Venezuela S.A. como sus filiales son Empresas del Estado. Esta circunstancia tiene por consecuencia que a dichas empresas resulten aplicables, en principio, las siguientes reglas generales:

1) Se hallan sometidas, en principio, al Derecho Privado, por lo cual puede afirmarse que estas sociedades han sido colocadas, con las excepciones que se indicarán de seguida, “en las mismas condiciones jurídicas que los particulares” (Brewer-Carías, Allan Randolph. “Régimen Jurídico de las empresas Públicas en Venezuela”. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1981. Pág. 39). Por lo tanto, estas empresas, salvo las derogaciones o excepciones que hayan sido establecidas en los textos normativos, son disciplinadas por el Derecho común. Ahora bien, por encontrarse sometidas al Derecho Privado:

a) A su personal le resulta aplicable la legislación laboral. Así se desprende de las disposiciones contenidas en los artículos 8º y 24 de la Ley Orgánica que Reservó al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos. A tenor del artículo 8º, “los directivos, administradores, empleados y obreros de las empresas a que se refiere el artículo 6º de la presente Ley, inclusive los de la Corporación Venezolana del Petróleo una vez convertida en sociedad mercantil, no serán considerados funcionarios o empleados públicos”; no obstante, a los directores o administradores de dichas empresas se les aplican las prohibiciones de contratar consigo mismos y de desempeñar, de manera simultánea, más de un destino público remunerado, consagradas en los artículos 123 y 124 de la Constitución. Por su parte, el artículo 24 en comento dispone que “los trabajadores de la industria petrolera, con excepción de los integrantes de las Juntas Directivas de las empresas, gozarán de estabilidad en el trabajo y sólo podrán ser despedidos por las causales expresamente consagradas en la legislación laboral”;

b) Las actividades de la empresa, es decir, sus relaciones con los proveedores, clientes y terceros, se encuentran regidas o disciplinadas por el Derecho Privado. Sin embargo, el legislador venezolano ha establecido numerosas excepciones a dicho principio general, como son, *ad exemplum*, las reglas especiales previstas en el Decreto 2.189, de fecha 7 de junio de 1977 (*Gaceta Oficial* N° 2.089 Extraordinario, de 23 de setiembre de 1977), contentivo de las Condiciones Generales de Contratación para la Ejecución de Obras, las cuales rigen “para los contratos de esa naturaleza que celebren los Ministerios, los Institutos Autónomos, las Empresas del Estado y cualesquiera otros entes de la Administración Pública Nacional”, y

c) El “beneficio”, al igual que en las sociedades mercantiles de capital privado, es uno de sus objetivos, mas no el único. En apoyo de esta afirmación basta citar aquí la disposición contenida en el artículo 3° de la Ley Orgánica que Reservó al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, conforme a la cual “la gestión del comercio exterior de los hidrocarburos se efectuará teniendo como objetivos esenciales los siguientes: “Llevar al máximo el rendimiento económico de la exportación...”. En todo caso, estimamos conveniente destacar que la declaración de principio de la Ley era innecesaria, pues la obtención de beneficios es uno de los objetivos de toda compañía, pues permite a las Empresas del Estado hacer frente a los gastos de funcionamiento y de inversión. Sin embargo —parece oportuno insistir en ello— la búsqueda de la rentabilidad no es la única finalidad de una empresa pública, ya que este objetivo debe ser conciliado con el interés colectivo o general (Cf. Caballero Ortiz, Jesús. *Op. cit.* Pág. 291).

2) El legislador venezolano ha establecido reglas especiales derogatorias del Derecho común, con fundamento en el carácter público de las empresas, entre las cuales se encuentran las siguientes:

a) El régimen financiero de estas sociedades mercantiles, personas públicas de Derecho Privado, no escapa a las reglas de la contabilidad pública. En efecto, estas empresas tienen un “Presupuesto de Gestión”, el cual, luego de ser aprobado por los directores de las sociedades, debe ser remitido, por intermedio del organismo de adscripción, a la Oficina Central de Presupuesto, así como a la Oficina Central de Coordinación y Planificación. La aprobación definitiva de los Presupuestos de estas sociedades compete al Presidente de la República en Consejo de Ministros (artículos 61 y 62 de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario);

b) Petróleos de Venezuela S.A. y sus empresas filiales se hallan sometidas a controles de tipo administrativo y financiero. Así se desprende, entre otras, de las disposiciones contenidas en los artículos 64 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y 26 del Reglamento de dicha Ley, conforme a las cuales el organismo contralor tiene facultades para practicar auditorías y ejercer funciones de control de gestión, y

c) En consideración de la “decisiva” participación accionaria del Estado, el legislador venezolano ha previsto un fuero especial para los procesos en los cuales las empresas públicas sean demandadas (artículos 42, ordinal 15; 182, ordinal 2°, y 185, ordinal 6°, de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia). Ni Petróleos de Venezuela S.A., ni ninguna de sus filiales, goza de los privilegios o prerrogativas procesales que la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional otorga a la Nación, mas el Procurador General de la República se halla legitimado para intervenir en los litigios en los cuales estas empresas sean parte, toda vez que la República tiene interés en las resultas de los mismos (artículo 46 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República).

En el deseo de revisar exhaustivamente la proposición de que Petróleos de Venezuela está sometida, en principio, a las normas relacionadas con el instituto de la quiebra previstas en el Código de Comercio, tratemos de indagar ahora si existen

razones jurídicas, valederas y atendibles, que pudieran justificar la no aplicación de esas normas a Petróleos de Venezuela.

IV. SIGNIFICACION JURIDICA DEL ARTICULO 7º DEL CODIGO DE COMERCIO

A estas alturas de nuestro estudio, después de haber destacado el carácter mercantil de las actividades que realiza Petróleos de Venezuela, y la aplicación a dicha empresa, y a sus compañías filiales, en principio, de las disposiciones que regulan el estatuto de la quiebra, pienso que debemos regresar al texto de una norma mencionada en el Capítulo I *supra*, con el objeto de establecer su verdadera significación jurídica y la amplitud de su esfera de vigencia. Me refiero al artículo 7º del Código de Comercio, con arreglo al cual "la Nación, los Estados, el Distrito Federal, los Distritos y los Municipios no pueden asumir la cualidad de comerciantes, pero pueden ejecutar actos de comercio; y en cuanto a estos actos quedan sujetos a las leyes mercantiles". El regreso a esa disposición, en la búsqueda tanto de su espíritu como de sus alcances, obedece a que las actividades realizadas por Petróleos de Venezuela, y por sus empresas filiales, están reservadas al Estado, por razones de conveniencia nacional, de acuerdo al artículo 1º de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, y a que tanto Petróleos de Venezuela como sus empresas filiales no son otra cosa que medios, instrumentos, para que el Estado ejerza dichas actividades reservadas (artículos 2º y 5º *eiusdem*). En este orden de ideas, la precitada Ley es clara al disponer que el Estado puede ejercer directamente tales actividades, por órgano del Ejecutivo Nacional, o por medio de entes de su propiedad. Si las actividades reservadas fueran ejercidas por el Ejecutivo Nacional, nadie dudaría sobre la aplicación del artículo 7º del Código de Comercio. Al ser ejercidas dichas actividades por medio de entes de la exclusiva propiedad del Estado venezolano, resulta pertinente formularse la interrogación sobre el alcance del artículo 7º del Código de Comercio. El hecho de que el Estado no ejerza directamente dichas actividades reservadas, sino que lo haga por medio de entes de su propiedad, ¿excluirá de plano la aplicación del artículo 7º del Código de Comercio, con la consecuencia de que resultarían aplicables a Petróleos de Venezuela, y a sus empresas filiales, las disposiciones del derecho mercantil común sobre quiebra?

La disposición del artículo 7º de nuestro vigente Código de Comercio fue incorporada a nuestro Código del 20 de enero de 1904, que comenzó a regir el 19 de abril de ese mismo año. Tal disposición, como lo señala Arismendi, fue tomada del Código de Comercio italiano promulgado el 31 de octubre de 1881, que entró en vigor el 1º de enero de 1882, también conocido como "Código Zanardelli" (Arismendi, José Loreto. "Códigos venezolanos vigentes, comparados y anotados con los de otras legislaciones". Caracas, 1909. Tomo I. Pág. 3). La referida disposición pasó a nuestro vigente Código de Comercio del 23 de junio de 1919, no habiendo sufrido alteraciones en las cuatro reformas parciales de que este último Código ha sido objeto, el 4 de julio de 1938, el 17 de agosto de 1942, el 1º de setiembre de 1945 y el 23 de julio de 1955.

Vivante, uno de los más insignes comentaristas del Código de Comercio italiano de 1882, al comentar la aludida disposición, afirma que "no son comerciantes el Estado, la Provincia, el Municipio, porque no se ocupan profesionalmente de negocios mercantiles. Los negocios a que se dedican pertenecen a determinadas ramas de la Administración Pública y las operaciones que realizan son propias del Estado, del Municipio o de la Provincia; estas actividades, por mucha importancia que tengan, no pueden desnaturalizar el carácter dominante y fundamental de los

entes públicos, constituidos para la tutela del derecho y de la economía nacional”, “la definición del comerciante que da el Código bastaría para eliminar toda duda, ya que dichas entidades no realizan el comercio por profesión habitual, pero además el artículo 7º lo ha resuelto expresamente. Los organismos públicos en cuestión pueden verificar actos de comercio, asumir la gestión de grandes haciendas, como los ferrocarriles, alumbrado, los tranvías; pero no adquieren la cualidad de comerciantes” (Vivante, César. “Tratado de Derecho Mercantil”. Madrid, 1932, Nº 108. Págs. 174 y 175). Cita Vivante el significado que se quiso dar al artículo en comentario por la Memoria Manzini, en la cual se lee: “Ciertamente el Estado, la Provincia y el Municipio son siempre lo que son por su esencia, y no pueden jamás dejar de ser eso. Cualquier acto especial y accidental de su vida no puede alterar la naturaleza interna y perenne de estos grandes institutos sociales” (*Op. cit.* Pág. 175, Nota 1). Añade Vivante que no se quiso añadir al artículo 7º la mención de los “establecimientos públicos”, porque no repugnaba a la naturaleza y a la constitución de algunos de éstos la cualidad de comerciante.

El problema sobre la eventual extensión a Petróleos de Venezuela, y a sus empresas filiales, del concepto de Estado a que alude el artículo 7º del Código de Comercio, obedece a que las actividades de dichas empresas están reservadas al Estado mismo, quien podría ejercerlas directamente, por intermedio del Ejecutivo Nacional, caso en el cual resulta excluido el concepto de “comerciante”, y, por vía de consecuencia, la aplicación de las disposiciones sobre la quiebra. ¿Hasta qué punto, por el hecho de que la actividad reservada se lleve a cabo por medio de entes de la propiedad exclusiva del Estado, se va a alterar esa situación excluyente del concepto de comerciante y de las disposiciones relativas al instituto de la quiebra? Al reservarse una actividad al Estado, y ejercerla en forma monopólica, como ocurre en el caso de la especie, parece que esa actividad pasaría a engrosar el concepto mismo del Estado, sin que el solo ropaje dado a la empresa pudiera —para utilizar las mismas expresiones de Vivante— desnaturalizar el carácter dominante y fundamental de estos sujetos, constituidos por razones de conveniencia nacional, para el manejo de una actividad vital para la economía venezolana.

Betancourt, al comentar el Código de Comercio venezolano, considera que la norma del artículo 7º del Código de Comercio establece una limitación o incapacidad que priva de la posibilidad de adquirir la condición de comerciante “aun cuando se tenga capacidad para contratar y se ejecuten habitualmente actos de comercio”, es decir, que en su concepto el Estado no puede adquirir la condición de comerciante aun cuando ejecute habitualmente actos de comercio, si las actividades que legalmente le están permitidas tienen esa consecuencia. Señala el prenombrado autor que permitir que el Estado adquiriera la cualidad de comerciante, introduciría una grave desigualdad en el ejercicio profesional, “en detrimento de las personas naturales o jurídicas que sí pueden ejercer el comercio, consideración hecha de los privilegios con que podrían contar los entes públicos, de lo que están privados los particulares”, y añade, a renglón seguido, que “parece inconcebible que la Nación o un Estado o un Distrito o una Municipalidad pudieran ser por ejemplo declarados en quiebra” (Betancourt, Enrique. “Código de Comercio venezolano”. Caracas, 1967. Pág. 107).

Rocco, citado por Morles, al comentar la disposición del artículo 7º del Código de Comercio italiano de 1882, del cual el artículo 7º de nuestro Código de Comercio es una simple copia, dice que la prohibición inserta en este artículo es aplicable “en general a todas las personas jurídicas públicas, porque es, en efecto, un principio general, y, por tanto aplicable por analogía, a todos los casos análogos”, rechazando así la tesis sustentada por Bolaffio de que se trata de un precepto *exceptional* y, por tanto, no ampliable por analogía (Morles Hernández, Alfredo. “Curso de Derecho Mercantil”. Caracas, 1989. Tomo I. Págs. 431 y 432).

Se sostiene que "la prohibición para los entes públicos de adquirir la condición de comerciantes no los priva de ejecutar actos de comercio, aisladamente o en forma habitual, quedando sometidos a las leyes mercantiles. Esta última parte de la norma ha sido modificada en cuanto concierne a la jurisdicción competente para conocer de las acciones contra el Estado y los entes públicos (Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia), de modo que las leyes mercantiles se siguen aplicando en el orden sustantivo" (Morles Hernández, Alfredo. *Ob. cit.* Tomo I. Pág. 432).

Entiende Mármol que "la disposición legal es hasta cierto punto inoficiosa: Si el ente público efectúa actos de comercio, lo hará en función de la realización de un cometido estatal diferente a la búsqueda de una ganancia. Por ello, la norma deberá ser entendida en general para todos los entes públicos, enumerados o no por el artículo 7º, salvo cuando se desprenda otra cosa de la constitución que se haya dado al mismo". "La importancia práctica de calificar a un ente de comerciante —o excluirlo de dicha clasificación— se basa en la aplicabilidad para el ente de las normas sobre la quiebra. En la tendencia administrativa moderna, incluso se está reivindicando para las empresas del Estado el carácter de comerciales —confróntese, por ejemplo, el estatuto de Peróleos de Venezuela en la Ley que reserva al Estado la explotación de los recursos petroleros— pero, normalmente, se prevé paralelamente un procedimiento de liquidación que sustituya al de quiebra cuando se den los respectivos supuestos" (Mármol Marqués, Hugo. "Fundamentos de Derecho Mercantil. Parte General". Caracas, 1983. Págs. 127 y 128).

Hay quienes consideran que la situación es compleja cuando se trata de empresas del Estado (totalmente poseídas por éste o de economía mixta, o de empresas con participación accionaria del Estado), en razón de que tales empresas están sometidas a un régimen de concurrencia de normas de derecho público y normas de derecho privado. Se ha sustentado sobre el particular que "cuando las empresas adoptan la forma de sociedad mercantil adquieren la condición de comerciantes, a tenor de lo dispuesto en el artículo 200 del Código de Comercio" (Véase Morles Hernández, Alfredo. *Op. cit.* Tomo I, Págs. 432 *in fine* y 433).

En el proyecto de "Ley Orgánica de Entidades Descentralizadas", elaborado por la Comisión de Administración Pública, en 1971, se establecía que "las empresas del Estado se regirán por las disposiciones del derecho mercantil, civil y laboral, salvo expresa determinación en contrario de esta Ley" (artículo 58), y se preveía la hipótesis de quiebra de una empresa del Estado (artículo 64). En tal supuesto, si el Ejecutivo Nacional consideraba conveniente hacer excluir de la masa de la quiebra algunos bienes de la fallida, podía indicárselo al Juez de la causa, expresando la forma de reemplazo del valor de los bienes excluidos ("Informe sobre la Reforma de la Administración Pública Nacional", Tomo II. República de Venezuela. Comisión de Administración Pública. Caracas, 1972. Págs. 494 y 495).

De todo lo anteriormente expuesto en este Capítulo del presente estudio se deduce que no existe uniformidad de pareceres sobre los alcances de la disposición contenida en el artículo 7º de nuestro vigente Código de Comercio, al menos en lo relacionado con su posible aplicación a entes públicos distintos de la Nación, los Estados, el Distrito Federal, los Distritos y los Municipios. Con relación a estas entidades expresamente mencionadas en el citado artículo, no cabe la menor duda que ellas pueden realizar actos de comercio en forma ocasional o habitual, sin asumir en ningún caso la cualidad de comerciante, por lo cual jamás les sería aplicable la normativa del derecho mercantil común sobre la quiebra. El problema reviste mayor complejidad cuando se trata de entes públicos diferentes a los expresamente mencionados en el artículo 7º, pues de acuerdo a las doctrinas reseñadas podría aplicárseles el artículo 7º por analogía, como lo sustenta Rocco, o negárseles

de plano su aplicación, como lo postula Bolaffio, al conceptuar que la disposición del artículo 7º tiene carácter excepcional y es, por tanto, de estricta interpretación. Entre estas dos opiniones cabalga la de Mármol, quien hace extensiva la norma a todos los entes públicos, "salvo cuando se desprenda otra cosa de la constitución que se haya dado al mismo".

La verdad es que probablemente, en 1882, cuando esta norma se insertó en el Código de Comercio italiano, de donde procede, no se pensaba en la existencia de establecimientos públicos, ni se tuvo en mira la compleja función económica que desempeña el Estado de nuestro tiempo. Esto plantea la necesidad de interpretar el viejo texto del artículo 7º del Código de Comercio dentro de un nuevo contexto, donde el Estado, por la vía normativa, o a través de su febril actividad, bien en forma directa, o bien a través de diversos entes, realiza actividades económicas que antes se consideraban extrañas a su radio de acción.

V. APLICACION DEL ARTICULO 7º DEL CODIGO DE COMERCIO EN EL CASO DE PETROLEOS DE VENEZUELA S.A.

La reserva, en favor del Estado, por razones de conveniencia nacional, de las actividades señaladas en el artículo 1º de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, y la posibilidad de que el Estado ejerza tales actividades directamente o por medio de entes de su propiedad, nos induce a insertar estos entes —sólo cuando tengan su origen en un instrumento legal, entendidos estos términos *lato et improprio sensu*— dentro del concepto de Estado, con lo cual a ellos resulta aplicable el artículo 7º del Código de Comercio, el cual impide que se les pueda considerar comerciantes, aun cuando realicen actividades mercantiles. Tal doctrina tiene por consecuencia la no aplicación a tales entes —creados por un instrumento legal— de las disposiciones relativas al instituto de la quiebra, las cuales, sólo en principio, habíamos considerado que les eran aplicables, en el Capítulo II, *supra*.

El hecho de que el Estado pueda optar entre ejercer las actividades reservadas por propia cuenta o por medio de entes, creados por él y de su exclusiva propiedad, no puede acarrear la consecuencia de que se desconozca que estos entes, en el fondo, son el Estado mismo, revestido de una forma peculiar, para poder obrar de manera adecuada a la naturaleza de las actividades que le han sido reservadas. La figura de los entes —creados y poseídos por el Estado— no puede por sí sola sepultar la presencia del Estado en el ejercicio de las actividades reservadas. Entes de esas características, son, en fin de cuentas, el Estado mismo, con un ropaje que le permite moverse elásticamente en el campo de las actividades reservadas. Ello es tan cierto que el Estado, a más de creador, es el único dueño de esos entes, sin que pueda serlo nadie más. Si se admitiera que los entes pueden ser declarados en quiebra, se estaría admitiendo, en alguna forma, que el Estado puede quebrar parcialmente.

Pero hay otra circunstancia, en adición a los razonamientos que anteceden, para insertar a los entes que realizan actividades reservadas —cuando son creados en virtud de un instrumento legal— en el concepto de Estado a que alude el artículo 7º del Código de Comercio. En efecto, varios de los efectos de la sentencia declaratoria de quiebra no podrían producirse en el caso de los entes que realizan las actividades reservadas. Esos efectos han sido clasificados en efectos patrimoniales y en efectos personales, y los primeros en efectos sustantivos y en efectos procesales.

Entre los efectos patrimoniales de la sentencia declaratoria de quiebra se cuenta el desapoderamiento. La sentencia declaratoria de quiebra —y aún antes, el auto que decreta las medidas preventivas— ordena la ocupación judicial de todos los

bienes del fallido, y el desasimiento se produce de pleno derecho en virtud de la referida decisión. Es por ello que el artículo 939 del Código de Comercio establece que por el hecho de ser declarado un comerciante en estado de quiebra, queda inhabilitado para la administración de todos sus bienes, para disponer de ellos y para contraer sobre ellos nuevas obligaciones. Las facultades de las cuales se despoja al deudor le son transferidas al Síndico, en representación de los acreedores, desde el momento de la sentencia. Esto constituye una aplicación a la quiebra de la disposición del artículo 1.863 del Código Civil, según el cual "el obligado personalmente está sujeto a cumplir su obligación con todos sus bienes habidos y por haber". El desasimiento es indisponibilidad de los bienes, y la finalidad del desasimiento es formar el activo de la quiebra, mediante la reunión de los bienes y derechos de contenido patrimonial, y asegurar a los acreedores la conservación de su prenda común. Los síndicos tienen por misión, a objeto de lograr la finalidad del procedimiento concursal, realizar la liquidación del patrimonio del deudor, para distribuir el producido, a prorrata, entre los acreedores del concurso (*par conditio creditorum*).

Ahora bien, tratándose, como ocurre en el caso de la especie, de una actividad exclusivamente reservada al Estado, por razones de conveniencia nacional, difícilmente podría admitirse que los entes creados por él y que en nombre suyo realizan esa actividad puedan ser desposeídos de sus bienes, solamente utilizables para realizar una actividad que nadie más podría legalmente efectuar, y menos aún podría aceptarse que tales bienes, de los cuales fueran despojados dichos entes, pasaran a manos de los síndicos, para su administración, porque esta administración quebrantaría el existente monopolio de ejercicio de la actividad reservada al Estado.

Entre los efectos personales de la sentencia que declara la quiebra, se cuenta el hecho de que el fallido no rehabilitado no puede conservar ni reasumir la condición de comerciante (artículo 941 del Código de Comercio), a menos que por virtud del convenio recobre la administración de sus bienes y la capacidad mercantil para cumplir las obligaciones contraídas (artículo 1.024 del mismo Código), o que sea declarado excusable (artículo 1.057 *eiusdem*). Esta disposición se refiere al comerciante individual o persona natural, pero tiene que ver, igualmente, con los socios de las compañías de comercio que sean declaradas en quiebra. Dispone el artículo 1.043, en este orden de ideas, que "si la quiebra hubiere sido de una compañía de comercio, ninguno de los socios podrá ser rehabilitado sino después de extinguidas todas las deudas sociales...". Como quiera que, de acuerdo con los instrumentos legales pertinentes (artículo 6º de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos), las empresas que se juzgue necesario constituir para realizar las actividades reservadas "serán de la propiedad del Estado", las interdicciones legales a que por efecto de la quiebra son sometidos los socios de la compañía de comercio fallida, podrían afectar al Estado venezolano, lo cual chocaría de manera frontal con la disposición del artículo 7 del Código de Comercio venezolano, según la cual el Estado no puede adquirir la cualidad de comerciante, y, por tanto, no puede ser declarado en quiebra.

Aun en el supuesto de que se considere que las sociedades mercantiles con participación pública, y por ende Petróleos de Venezuela S.A. y sus empresas filiales, sí son comerciantes, lo cual parece incontestable para algunos, un importante sector de la doctrina administrativa estima que estas sociedades, sin embargo, no pueden ser declaradas en quiebra, ya que el carácter público de las empresas conllevaría una excepción, en esta materia de la quiebra, a la aplicación del Derecho Privado. (Riverò, Jean. "Derecho Administrativo". Instituto de Derecho Público. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 1984. Págs. 528 y sgtes.).

En todo caso, estimamos importante destacar que la reserva de la industria y comercio de los hidrocarburos, y posterior asunción de dichas actividades, tuvo como fundamento "razones de conveniencia nacional" (artículo 1º de la Ley Orgánica que reservó al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos). Esas mismas razones de conveniencia nacional, de interés general o colectivo, sirven de fundamento a la necesidad de la continuidad de las operaciones, y las mismas tienen mayor peso y relevancia que el interés particular de unos acreedores que han visto cómo una Empresa del Estado cesa en sus pagos e incumple sus obligaciones, y es principio que señorea en el campo del Derecho Administrativo que el interés particular debe ceder frente al interés general cada vez que los mismos se encuentren en pugna.

Con fundamento en las argumentaciones que anteceden, es mi parecer que a Petróleos de Venezuela S.A. le es aplicable en plenitud la disposición del artículo 7º del Código de Comercio, y, de consiguiente, que no obstante la mercantilidad de las obligaciones que realiza, no puede adquirir la cualidad de comerciante, con la consecuencia de que no puede ser declarada en estado de quiebra.

La anterior conclusión pone de relieve que existe un vacío legislativo en lo atinente a una eventual liquidación de Petróleos de Venezuela, pues resultaría inconcebible que esa liquidación pudiera ser provocada por sus acreedores mediante juicios individuales o singulares, o que dichos acreedores se hallen condenados a la indefensión. Ese vacío debe ser colmado con urgencia mediante normas apropiadas a la especialidad de la situación.

La clave para resolver el vacío legislativo se encuentra, a nuestro juicio, en la disposición del artículo 7º de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, el cual establece que "las empresas a que se refiere el artículo anterior se regirán por la presente Ley y sus Reglamentos, por sus propios estatutos, por las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional y por las del derecho común que les fueren aplicables". Da la impresión que este precepto ha establecido un orden jerárquico en la aplicación de los diversos instrumentos en él mencionados: primero, se aplican a dichas empresas la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos y sus Reglamentos, luego sus propios estatutos, a continuación las disposiciones que dicte el Ejecutivo Nacional, y por último, para las situaciones de derecho que no se hallen cubiertas por las anteriores reglas, las disposiciones del derecho común. Parece lógico mirar en esta enumeración un orden jerárquico, porque en los primeros lugares de la enumeración se encuentran una Ley Orgánica y sus Reglamentos, que se hallan circunscritos al área de la actividad petrolera, que constituye el centro de gravedad de la reglamentación, y a ellos le siguen los estatutos de los entes, y en último lugar se colocan las disposiciones de derecho común, como para colmar cualquier vacío que los anteriores instrumentos pudieran presentar, y lograr así el cumplimiento del "principio de la plenitud hermética del orden jurídico". Así vistas las cosas, nos parece que un Reglamento de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, podría contener disposiciones apropiadas sobre la liquidación de Petróleos de Venezuela, llegado el caso. Este Reglamento podría contener una disposición expresa que la excluya del procedimiento de quiebra. Se evitaría, de este modo, toda posible discusión sobre el tema. El vacío normativo existente sería colmado y la duda remanente quedaría disipada a través de dicho Reglamento, el cual, en el orden jerárquico señalado, y por vía de excepción, estaría por encima de las disposiciones de derecho común, es decir, del Código de Comercio.

Las anteriores consideraciones y conclusiones son específicamente aplicables a Petróleos de Venezuela S.A., empresa que fue creada, como ya se dijo (Véase *supra*, Cap. III), mediante Decreto Ejecutivo, lo que significa que tiene su origen

en un instrumento legal, al cual sirve de apoyo, a su vez, la Ley Orgánica pue por razones de conveniencia nacional reservó al Estado la industria y comercio de los hidrocarburos. Al haber sido creada Petróleos de Venezuela S.A. mediante Decreto Ejecutivo, su identificación con el Estado aparece diáfana, debiendo sustentarse, aún en el caso de que se estuviera en desacuerdo con hacer tal identificación, que dicha empresa estatal no puede ser declarada en estado de quiebra, porque la quiebra conduce a la cesación definitiva de las actividades de una sociedad mercantil o de un comerciante individual, y resulta obvio que mediante un procedimiento concursal no se puede poner fin a actividades reservadas al Estado por razones de conveniencia nacional, y que son ejercidas por un ente de su exclusiva creación. Si Petróleos de Venezuela S.A. fue creada mediante Decreto, sólo un instrumento legal de igual rango podría disponer su desaparición, a la cual conduce la quiebra.

VI. LAS EMPRESAS FILIALES

Una consideración especial merecen las empresas filiales de Petróleos de Venezuela S.A., por no haber sido creadas mediante instrumento legal alguno. Tales empresas fueron creadas por las ex concesionarias de hidrocarburos (por instrucciones del Ejecutivo Nacional, de acuerdo a lo previsto en la Base Cuarta del artículo 6º de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos), quienes ulteriormente cedieron y traspasaron la totalidad de sus acciones a Petróleos de Venezuela S.A., la cual devino, de ese modo, en única propietaria de la totalidad de dichas acciones. Trátase, en el caso de las filiales, de empresas que tuvieron un origen exclusivo en los dominios del Derecho común mercantil, y que debido a su forma de compañías anónimas, en forma primigenia adquirieron el carácter de comerciantes, por ser compañías mercantiles, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 200 del Código de Comercio. La situación de las filiales, como se observa, es muy diferente a la de Petróleos de Venezuela S.A., pues el origen de las mismas tuvo una característica totalmente diferente. Frente a ellas cabe preguntarse: ¿Cuál fue el efecto de que las acciones representativas del capital de dichas empresas fueran adquiridas totalmente por Petróleos de Venezuela S.A.? ¿Cuáles cambios pudo producir, en la consideración jurídica de las mismas, la reserva que, por motivos de conveniencia nacional, se hizo en favor del Estado, para el desempeño exclusivo de determinadas actividades? Las empresas filiales nacieron al cobijo del Derecho Privado, y no fueron creadas por el Estado, sino por las ex concesionarias de hidrocarburos. La posterior adquisición de la totalidad de sus acciones por el Estado, a través de Petróleos de Venezuela S.A. ¿habrá producido un cambio en el estatuto legal de tales empresas, que nacieron únicamente al amparo del Derecho Privado? Por el hecho de que dichas empresas son totalmente poseídas por el Estado a través de Petróleos de Venezuela S.A., no cabe duda que tales empresas merecen la calificación de públicas, con todas las consecuencias legales que tal calificación apareja, ya vistas con precedencia (véase *supra*, Cap. III), entre las que se cuenta el hecho de que han sido colocadas “en las mismas condiciones jurídicas que los particulares”, lo que significa que están sometidas al derecho común, salvo las derogaciones o excepciones que hayan sido expresamente establecidas en los textos normativos. Pareciera, pues, que tales empresas sí podrían eventualmente ser declaradas en estado de quiebra. Recuérdese, que las filiales son empresas públicas, pero sometidas a las reglas del derecho común mercantil, en la medida en que no exista normativa que las segregue de ese régimen. Ahora bien, en mi modesto parecer, la incompatibilidad entre la normativa propia de la quiebra y el monopolio legal creado a favor del Estado sobre la actividad reservada —evidenciada muy especialmente por la imposibilidad de que el Síndico

prosiga tal actividad, lo cual se traduciría en una frustración de los cometidos de la quiebra—, me llevan a concluir que tal incompatibilidad tiene el efecto tácito o virtual de segregar a las empresas filiales del régimen propio de la quiebra.

La Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, al “reservar” al Estado, por razones de conveniencia nacional, el ejercicio de determinadas actividades, y al disponer que las mismas sólo pueden ser ejercidas directamente por el Estado, o por medio de entes de su propiedad, y por nadie más, excluye de plano la posibilidad de que tales entes (las empresas filiales) puedan ser declaradas en quiebra, pues tal declaratoria tendría el efecto, contrario a lo dispuesto por la mencionada Ley Orgánica, de que el Síndico, en representación de la masa de acreedores, pasaría administrar los bienes de la fallida, y a realizar, en sustitución de ella, las actividades “reservadas” que aquélla venía efectuando. Esta *interpretatio abrogans* se encuentra plenamente admitida en la doctrina del Derecho (Véase Coviello, Nicolás. “Doctrina General del Derecho Civil”. México, 1949. N° 27, págs. 88 y sgtes.) en los casos, como el que nos ocupa, de incompatibilidad o contradicción normativa. La contradicción, en el caso bajo análisis, entre la mencionada Ley Orgánica y el Código de Comercio (en lo que atañe al instituto de la quiebra), debe resolverse en favor de la precitada Ley Orgánica, a la cual debe concedérsele primacía, tanto por ser posterior (*lex posteriori derogat priori*) como por tener un rango superior a la ley ordinaria, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 163 constitucional. La Ley Orgánica, con su “reserva”, tiene el efecto de limitar subjetivamente el alcance de las normas que gobiernan el instituto de la quiebra, al sustraer a las “empresas filiales” de su campo de aplicación.

Las disposiciones legales que regulan la quiebra del comerciante partieron de un prototipo, de lo que acontece generalmente: que los acreedores pueden posesionarse de los bienes del deudor fallido, y administrarlos, por intermedio de los Síndicos, hasta la liquidación final. Esto supone la sustitución o relevo del deudor fallido en el ejercicio de sus actividades propias. Este prototipo no se compadece con la hipótesis excepcional de actividades que sólo pueden ser continuadas por quien las ejercía antes, en razón de que le han sido legalmente “reservadas”, con carácter exclusivo y excluyente. Como las leyes proceden por generalización de tipos, y no en forma casuística, el supuesto de ejercicio de actividades reservadas quedó fuera de las previsiones del instituto de la quiebra, lo cual no constituye una crítica a la legislación mercantil común (anterior, por lo demás, a la Ley de reserva), sino tan sólo la constatación de una realidad incontestable.

Resulta obvio señalar que la sola incompatibilidad entre las actividades “reservadas” y los cometidos asignados al Síndico en los procesos de quiebra, hace inaplicables *in totum*, en el caso de la especie, las normas que regulan aquella institución, pues las mismas no fueron concebidas para su aplicación parcial, ni tienen sentido si son privadas de cualquiera de los mecanismos que la componen.

Como quiera que las filiales realizan igualmente las actividades reservadas al Estado, por razones de conveniencia nacional, las mismas, desde el momento mismo en el cual la totalidad de sus acciones le fue transferida a Petróleos de Venezuela S.A., pasaron, de derecho, a estar regidas por el orden jerárquico normativo establecido en el artículo 7° de la Ley que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos. Dichas empresas filiales, en consecuencia, para evitar toda duda en un tema que suscita tan encrepada controversia, podrían ser expresamente excluidas de la posibilidad de ser declaradas en quiebra por un Reglamento de la mencionada Ley Orgánica, lo mismo que hemos postulado en el caso de Petróleos de Venezuela S.A.

VIII. CONCLUSIONES

De todo lo anteriormente considerado y expuesto se deducen las siguientes conclusiones:

1) Petróleos de Venezuela S.A. no puede ser declarada en quiebra, aunque realice habitualmente actos de comercio, por aplicación del artículo 7º del Código de Comercio.

Las empresas filiales de Petróleos de Venezuela S.A., constituidas por las exconcesionarias de hidrocarburos, tampoco pueden ser declaradas en quiebra, porque la incompatibilidad entre el régimen propio de la quiebra y el ejercicio monopólico de la actividad reservada, tiene el efecto de una exclusión o segregación virtual de las empresas filiales al imperio de aquel régimen.

2) Sería recomendable dictar un Reglamento de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, en el cual se establezca diáfananamente que ni Petróleos de Venezuela ni sus empresas filiales pueden ser declaradas en estado de quiebra, y en el cual se prevea, al propio tiempo, un régimen de liquidación de dichas empresas, en resguardo de los intereses de sus acreedores, llegado el caso.

LEGISLACION

LEYES, DECRETOS NORMATIVOS, REGLAMENTOS Y RESOLUCIONES DE EFECTOS GENERALES DICTADOS DURANTE EL PRIMER TRIMESTRE DE 1992

Recopilación y selección
Caterina Balasso Tejera
Abogado

SUMARIO

I. ORGANIZACION ADMINISTRATIVA

1. *Administración Central*. A. Organismos de la Presidencia de la República. a. Comisiones Presidenciales. b. Consejo Consultivo B. Organización Ministerial. a. Ministerio de Transporte y Comunicaciones. b. Ministerio de Sanidad y Asistencia Social. c. Ministerio de Agricultura y Cría. d. Ministerio de la Secretaría de la Presidencia. C. Servicios Autónomos sin Personalidad Jurídica. D. Procuraduría General de la República. E. Fiscalía General de la República. 2. *Administración Descentralizada*. A. Fundaciones. B. Institutos Autónomos. C. Establecimientos Públicos Corporativos. 3. *Organismos con autonomía funcional* A. Consejo de la Judicatura.

II. ADMINISTRACION GENERAL

1. *Sistema Financiero*. A. Crédito Público. 2. *Sistema Presupuestario*. A. Reducción de créditos en el presupuesto de gastos. B. Instructivo sobre Clasificación de Partidas. C. Presupuestos de los Estados. 3. *Sistema de Estadística e Informática*. A. Censo. 4. *Sistema de Personal*. A. Funcionarios Públicos. B. Régimen del personal al servicio de la Fiscalía General de la República. C. Régimen del Personal al Servicio del Consejo de la Judicatura. a. Remuneraciones. b. Días y horas laborales. c. Régimen de los Jueces. 5. *Sistema de Contratos del Estado*.

III. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA

1. *Política de Relaciones Exteriores*. A. Leyes, Acuerdos y Convenios Internacionales. a. Convenios y Acuerdos. B. Memorándums. C. Embajadas Extranjeras. 2. *Política de Relaciones Interiores* A. Suspensión de Garantías. B. Régimen de la Justicia a. Organización Judicial. b. Creación de Tribunales y Defensorías. c. Competencias. C. Seguridad. 3. *Régimen Electoral*.

IV. DESARROLLO ECONOMICO

1. *Régimen Impositivo*. A. Impuesto sobre la Renta. B. Impuesto sobre Sucesiones, Donaciones y demás ramos conexos. C. Aduanas: Régimen y Arancel. D. Zonas Francas. 2. *Régimen de las Finanzas*. A. Regulación de Operaciones Bancarias y Crediticias. a. Régimen de los Intereses. b. Régimen de los Bonos del Banco Central de Venezuela. 3. *Régimen de las Inversiones*. A. Privatización. 4. *Régimen de los Seguros*. 5. *Régimen del Comercio Exterior*. A. Importaciones. B. Exportaciones. 6. *Régimen del Comercio Interno*. A. Protección al Consumidor. B. Libre Competencia. C. Regulación de Precios. D. Bienes de Primera Necesidad. 7. *Régimen de Desarrollo Agropecuario*. A. Comercialización y Procesamiento. B. Protección contra Plagas. 8. *Régimen de Energía y Minas*. A. Control de la Industria Petrolera, Petroquímica y Carbónífera. B. Fijación de Precios de Productos Energéticos. 9. *Régimen del Turismo*.

V. DESARROLLO SOCIAL

1. *Educación*. A. Universidades, Institutos y Colegios Universitarios. B. Escuelas. C. Planteles de Ensayo. D. Educación Superior: Carreras. E. Educación Media Diversificada. F. Educación para Sordos. G. Libros de Texto. H. Régimen Docente. I. Pasaje Preferencial Estudiantil. 2. *Trabajo*. A. Salario Mínimo. B. Bono Compensatorio. C. Reglamento sobre Cuidado de los Hijos de Trabajadores. D. Asignación de Retiro Profesional de Jinetes, Entrenadores y Herreradores del Instituto Nacional de Hipódromos. 3. *Salud*. A. Normas sobre Aguas. B. Pro-

ductos y Sustancias Médicas. C. Hospitales e Institutos Hospitalarios. D. Formación de Personal. E. Tarifas de Registro Sanitario. 4. *Seguridad Social*. 5. *Cultura: Patrimonio Histórico y Artístico de la Nación*.

VI. DESARROLLO FISICO Y ORDENACION DEL TERRITORIO

1. *Régimen de Protección del Medio Ambiente: Ley Penal del Ambiente*. 2. *Régimen de Protección de los Recursos Naturales Renovables*. A. Parques Nacionales. B. Recursos Forestales: Normas para el Pago de Servicios Técnicos Forestales. C. Recursos Animales. D. Régimen de la Pesca. E. Régimen de la Caza. 3. *Régimen de Transporte y Tránsito*. A. Transporte y Tránsito Terrestre. B. Transporte y Tránsito Marítimo. a. Zonas de Pilotaje.

I. ORGANIZACION ADMINISTRATIVA

1. *Administración Central*

A. *Organismos de la Presidencia de la República*

a. *Comisiones Presidenciales*

—Decreto Nº 1.842 del Presidente de la República del 19-9-92, mediante el cual se crea la Comisión Nacional Permanente del Tratado de Cooperación Amazónica. *G.O.* Nº 34.934 del 31-3-92.

b. *Consejo Consultivo*

—Decreto Nº 2.017 de la Presidencia de la República del 26-2-92, mediante el cual se crea el Consejo Consultivo de la Presidencia de la República, el cual estará integrado, con carácter ad-honorem, por los ciudadanos que en él se mencionan. *G.O.* Nº 34.912 del 26-2-92.

B. *Organización Ministerial*

a. *Ministerio de Transporte y Comunicaciones*

—Resolución Nº 14 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del 10-2-92, por la cual se crea una Comisión de Trabajo con el objeto de estudiar y adelantar un Programa de Mejoramiento de las condiciones laborales del Personal Técnico Aero-náutico adscrito al Ministerio de Transporte y Comunicaciones. *G.O.* Nº 34.901 del 11-2-92.

b. *Ministerio de Sanidad y Asistencia Social*

—Resolución Nº 019 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social del 25-2-92, mediante la cual se modifica el Comité Técnico Terapéutico de las Instituciones adscritas al Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, nombrado de acuerdo a la Resolución Nº 36 del 17-4-90. *G.O.* Nº 34.913 del 27-2-92.

c. *Ministerio de Agricultura y Cría*

—Resolución Nº DM/026 del Ministerio de Agricultura y Cría del 6-2-92 por la cual se crea el Consejo Consultivo Nacional del Plan de Inversiones para la Transformación del Sector Agropecuario (PITSA), con sede en Caracas y presidido por el Ministro de Agricultura y Cría. *G.O.* Nº 34.899 del 7-2-92.

—Resolución N° DM/049 del Ministerio de Agricultura y Cría por la cual se dispone la creación de una Oficina Subalterna de Catastro en el Estado Apure, con asiento en la ciudad de Guasualito. *G.O.* N° 34.921 del 12-3-92.

d. *Ministerio de la Secretaría de la Presidencia*

—Resolución N° 365 del Ministerio de la Secretaría de la Presidencia, del 15-1-92, por la cual se designa la Comisión de Licitación de la Oficina Central de Estadística e Informática, la cual quedará integrada en la forma que en ella se señala. *G.O.* N° 34.883 del 16-1-92.

C. *Servicios Autónomos sin Personalidad Jurídica*

—Decreto N° 2.059 del Presidente de la República, del 9-1-92, mediante el cual se dispone que la Dirección General Sectorial de Identificación y Control de Extranjeros del Ministerio de Relaciones Interiores para el ejercicio de las atribuciones que le corresponden conforme al Reglamento Orgánico del Ministerio de Relaciones Interiores, funcionará como un servicio autónomo sin personalidad jurídica. *G.O.* N° 34.882 del 15-1-92.

—Decreto N° 2.064 de la Presidencia de la República, del 17-1-92, mediante el cual se crea el Servicio Autónomo de Sanidad Agropecuaria (S.A.S.A.), sin personalidad jurídica, dependiendo del Ministerio de Agricultura y Cría. *G.O.* N° 34.884 del 17-1-92.

D. *Procuraduría General de la República*

—Resolución de la Procuraduría General de la República del 9-3-92, por la cual se dicta el Reglamento Interno de la Procuraduría General de la República. *G.O.* N° 34.919 del 10-3-92.

E. *Fiscalía General de la República*

—Resolución N° 51 de la Fiscalía General de la República del 11-3-92, por la cual se modifican los artículos 2° y 6° de la Resolución N° 46 de fecha 21 de marzo de 1986 y publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela, N° 33.454 del 22 de abril de 1986, en los términos que en ella se especifican. (Creación del Archivo Histórico del Ministerio Público de Venezuela). *G.O.* N° 34.923 del 6-3-92.

2. *Administración Descentralizada*

A. *Fundaciones*

—Decreto N° 2.022 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se procede a constituir una Fundación con el nombre de “Fundación Laboratorio Nacional de Vialidad”, la cual tendrá por objeto crear, financiar y operar el Laboratorio Nacional de Vialidad. *G.O.* N° 34.877 del 8-1-92.

—Decreto N° 2.056 de la Presidencia de la República del 17-1-92, mediante el cual se procede a la creación de la Fundación Fondo Editorial de la Función Pública. *G.O.* N° 34.888 del 23-1-92.

B. *Institutos Autónomos*

—Ley para la Supresión del Instituto Nacional de Puertos. *G.O.* N° 34.922 del 13-3-92.

C. *Establecimientos Públicos Corporativos*

—Reglamento General de la Academia Nacional de Medicina. *G.O.* Nº 4.406 Extraordinario del 30-3-92.

3. *Organismos con autonomía funcional*

A. *Consejo de la Judicatura*

—Resolución Nº 1.263 del Consejo de la Judicatura, del 17-12-91, por la cual se crea la Comisión para el Estudio de las Competencias y Ubicación de los Tribunales de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira. *G.O.* Nº 34.886 del 21-1-92.

—Resolución Nº 1.251 del Consejo de la Judicatura del 20-12-91, por la cual se modifica la estructura organizativa de la actual Dirección de Administración, la cual se denominará en lo sucesivo Dirección de Servicios Administrativos y de Apoyo. *G.O.* Nº 34.885 del 20-1-92.

—Resolución Nº 1.305 del Consejo de la Judicatura del 12-2-92, mediante la cual se declara el año de 1992, Año de Decoro del Poder Judicial. *G.O.* Nº 34.907 del 19-2-92.

—Resolución Nº 1.354 del Consejo de la Judicatura del 6-3-92, por la cual se crea la Comisión para el estudio de las competencias y ubicación de los Tribunales de la Circunscripción Judicial del Estado Miranda. *G.O.* Nº 34.931 del 26-3-92.

—Resolución Nº 1.340 del Consejo de la Judicatura del 5-3-92, por la cual se declara en reorganización el Poder Judicial con excepción de la Corte Suprema de Justicia y los Tribunales de la Jurisdicción Militar. *G.O.* Nº 34.919 del 10-3-92.

II. ADMINISTRACION GENERAL

1. *Sistema Financiero*

A. *Crédito Público*

—Decreto Nº 2.066 de la Presidencia de la República del 17-1-92, mediante el cual se dicta la Reforma Parcial del Decreto Nº 2.066 del 19 de diciembre de 1991 (emisión de bonos de la deuda pública). *G.O.* Nº 34.884 del 17-1-92.

2. *Sistema Presupuestario*

A. *Reducción de créditos en el presupuesto de gastos*

—Decreto Nº 2.082 de la Presidencia de la República del 29-1-92, mediante el cual se reducen los créditos de la Ley de Presupuesto para el Ejercicio Fiscal 1992 en la cantidad de Bs. 53.111.000.000 en los Presupuestos de Gastos correspondientes a los Ministerios que en el mismo se indican, como consecuencia de la reducción de Bs. 59.865.000.000 en los Ingresos Fiscales Ordinarios. *G.O.* Nº 4.378 Extraordinario del 30-1-92.

B. *Instructivo sobre Clasificación de Partidas*

—Resolución N° 18 del Ministerio de la Secretaría de la Presidencia del 27-1-92, por la cual se aprueba el Instructivo N° 2 “Clasificador de Partidas para el Presupuesto de Gastos 1992”. *G.O.* N° 4.374 Extraordinario del 28-1-92.

C. *Presupuestos de los Estados*

—Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Pleno, que anula la Ley de Presupuesto de Ingresos y Gastos Fiscales correspondiente al año 1991, sancionada por la Asamblea Legislativa del Estado Bolívar. *G.O.* N° 4.363 Extraordinario de 15-1-92.

3. *Sistema de Estadística e Informática*

A. *Censo*

—Resolución N° 368 de la Oficina Central de Estadística e Informática del 20-1-92, por la cual se dispone que para complementar el XII Censo General de Población y Viviendas, se proceda a realizar el Censo Indígena 1992. *G.O.* N° 34.888 del 23-1-92.

—Acuerdo del Congreso de la República, mediante el cual se aprueban los resultados del Décimo Segundo Censo General de Población y Vivienda, conforme al empadronamiento efectuado el 21 de octubre de 1990. *G.O.* N° 34.916 del 5-3-92.

4. *Sistema de Personal*

A. *Funcionarios Públicos*

—Decreto N° 2.053 del Presidente de la República del 2-1-92, mediante el cual se aumenta la Asignación Especial de Transporte a los empleados de la Administración Pública Nacional, en la forma que en él se indica. *G.O.* N° 34.873 del 2-1-92.

—Decreto N° 2.067 de la Presidencia de la República del 17-1-92, mediante el cual se dispone que no podrán ser modificadas las remuneraciones de los funcionarios públicos de Ministerios e Institutos Autónomos que sean producto de convenios, acuerdos, contratos colectivos o de actos unilaterales de la Administración, hasta tanto el Ejecutivo Nacional, previo estudio de cada caso aprobado por la Oficina Central de Personal de la Presidencia de la República, decreta en el lapso de los seis meses contados a partir de la fecha del presente Decreto, el reajuste de dichos regímenes especiales de remuneración. *G.O.* N° 34.884 del 17-1-92.

B. *Régimen del personal al servicio de la Fiscalía General de la República*

—Resolución N° 227 de la Fiscalía General de la República del 5-12-91, por la cual se modifica el numeral 4 del artículo 11 de la Resolución N° 227 de fecha 5 de diciembre de 1989, dictada por ese Despacho, en los términos que en ella se especifican (Resolución sobre vacaciones del personal de la Fiscalía General de la República). *G.O.* N° 34.886 del 21-1-92.

C. *Régimen del Personal al Servicio del Consejo de la Judicatura*

a. *Remuneraciones*

—Resolución Nº 1.211 del Consejo de la Judicatura del 6-11-91, por la cual se deja sin efecto la Nº 1.123 del 14 de octubre de 1991. (Artículo 4 del Reglamento de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario sobre Avances o Adelantos de Fondos a Funcionarios). *G.O.* Nº 34.889 del 24-1-92.

—Resolución Nº 1.221 del Consejo de la Judicatura del 6-12-91, mediante la cual se resuelve incluir como parte integrante de la remuneración total mensual, la prima de transporte establecida por ese organismo mediante Resolución Nº 508 del 20-8-90. *G.O.* Nº 34.878 del 9-1-92.

—Resolución Nº 1.233 del Consejo de la Judicatura del 12-12-91, mediante la cual se acuerda cancelar al personal contratado a tiempo completo de ese Organismo, los mismos beneficios socio-económicos que reciben los funcionarios del Consejo de la Judicatura. *G.O.* Nº 34.881 del 14-1-92.

—Resolución Nº 1.285 del Consejo de la Judicatura del 17-12-92, por la cual se asigna un aporte extraordinario a la Caja de Ahorros del Consejo de la Judicatura y Poder Judicial a fin de que se distribuya entre las cuentas particulares del personal obrero y empleados, tanto administrativos como tribunales que se encuentran afiliados a la misma. *G.O.* Nº 34.912 del 26-2-92.

—Resolución Nº 1.252 del Consejo de la Judicatura del 20-12-91, por la cual se concede un incremento en las asignaciones que perciben los jubilados y pensionados del Poder Judicial acordada en Resolución Nº 959 del 1-8-91. *G.O.* Nº 34.885 del 20-1-92.

—Resolución Nº 1.254 del Consejo de la Judicatura del 20-12-91, por la cual se concede un incremento en las asignaciones que perciben los jubilados y pensionados de este Organismo acordada en Resolución Nº 1.116 del 10-10-91. *G.O.* Nº 34.885 del 20-1-92.

b. *Régimen disciplinario*

—Resolución Nº 1.280 del Consejo de la Judicatura, del 16-1-92, sobre Régimen Disciplinario de los Funcionarios del Consejo de la Judicatura. *G.O.* Nº 34.885 del 20-1-92.

c. *Días y horas laborables*

—Resolución Nº 1.234 del Consejo de la Judicatura del 12-12-91, mediante la cual se establecen los días no hábiles para los Tribunales Ordinarios y Especiales. *G.O.* Nº 34.881 del 14-1-92.

—Resolución Nº 1.319 del Consejo de la Judicatura del 17-2-92, por la cual se revoca el artículo 5º de la Resolución Nº 1.189 de fecha 19-11-91, mediante la cual se establece el horario que en ella se señala. *G.O.* Nº 34.923 del 6-3-92.

d. *Régimen de los Jueces*

—Resolución Nº 1.275 del Consejo de la Judicatura del 8-1-92, por la cual se dispone que ningún Juez podrá acreditarse o recibir, por ningún título, para su uso,

vehículos o cualquier tipo de bienes en posesión de los Organismos o cuerpos policiales. *G.O.* N° 34.900 del 10-2-92.

—Resolución N° 1.292 del Consejo de la Judicatura del 3-2-92, por la cual se anulan todos los actos realizados con posterioridad a la convocatoria a concurso efectuada mediante aviso publicado en el diario *El Universal* y en la *Gaceta Oficial* N° 34.092 de fecha 14-11-88 para proveer el cargo de Juez Titular y Suplentes del Juzgado Superior Segundo en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Monagas y Territorio Federal Delta Amacuro. *G.O.* N° 34.921 del 12-3-92.

—Resolución N° 1.353 del Consejo de la Judicatura del 11-3-92, por la cual se procede a la evaluación del rendimiento cualitativo y cuantitativo de los jueces sometidos a la Ley de Carrera Judicial, tomando en consideración los elementos señalados en el artículo 36 de dicha Ley, así como los informes emanados de la Comisión de Evaluación y de la Inspectoría General de Tribunales. *G.O.* N° 34.931 del 26-3-92.

4. *Sistema de Contratos del Estado*

—Ley para la Contratación y Financiamiento del Proyecto de Apoyo a Pequeños Productores y Pescadores Artesanales de la Zona Semi-Arida de los Estados Lara y Falcón, durante el período 1992-1998. *G.O.* N° 4.394 Extraordinario del 5-3-92.

III. POLITICA, SEGURIDAD Y DEFENSA

1. *Política de Relaciones Exteriores*

A. *Leyes, Acuerdos y Convenios Internacionales*

a. *Convenios y Acuerdos*

—Resolución N° 002 del Ministerio de Relaciones Exteriores del 8-1-92, mediante la cual se ordena la publicación en la *Gaceta Oficial* del texto del Convenio del Acuerdo de Cooperación Económica y Técnica suscrito entre el gobierno de la República de Venezuela y el gobierno de la República de Indonesia, en la ciudad de Caracas, el 26-11-91. *G.O.* N° 34.879 del 10-1-92.

—Resolución N° CJ/TI 006 del Ministerio de Relaciones Exteriores del 10-1-92, por la cual se ordena la publicación del texto del Acuerdo Comercial suscrito en la ciudad de Caracas, el 26 de noviembre de 1991, entre los Gobiernos de Venezuela y de Malasia. *G.O.* N° 4.365 Extraordinario del 16-1-92.

—Resolución N° GJ/TI 046 del Ministerio de Relaciones Exteriores del 24-2-92, por la cual se ordena la publicación del Acuerdo de Alcance Parcial, suscrito por los Representantes del Gobierno de la República de Venezuela y del Gobierno de la República de Nicaragua, en la ciudad de Managua, el 15 de agosto de 1986. *G.O.* N° 4.390 Extraordinario del 26-2-92.

—Resolución N° GJ/TI 048-B del Ministerio de Relaciones Exteriores del 27-2-92, por la cual se ordena la publicación del texto del Acuerdo por Notas Diplomáticas para la instalación de la Comisión Mixta Venezolana-Senegalesa. *G.O.* N° 34.927 del 20-3-92.

—Resolución Nº CJ/TI 066 del Ministerio de Relaciones Exteriores del 25-3-92, por la cual se ordena la publicación del Acuerdo entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de los Estados Unidos de América sobre las medidas para impedir el desvío de Productos Químicos Especiales utilizados en la fabricación ilícita de Estupefacientes o Sustancias Psicotrópicas. *G.O.* Nº 34.934 del 31-3-92.

—Resolución Nº CJ/TI 048 del Ministerio de Relaciones Exteriores del 27-2-92, por la cual se publica el Convenio General de Cooperación del Ministerio de Relaciones Exteriores entre el Gobierno de la República de Venezuela y el Gobierno de la República Gabonesa. *G.O.* Nº 34.918 del 9-3-92.

B. *Memorándums*

—Resolución Nº CJ/TI 065 del Ministerio de Relaciones Exteriores del 25-3-92, por la cual se ordena la publicación del Memorándum de Entendimiento entre la República de Venezuela y los Estados Unidos de América sobre Medidas de Cooperación para crear conciencia y apoyo en la lucha contra la Producción, Tráfico, Distribución y Consumo ilegal de Estupefacientes. *G.O.* Nº 34.934 del 31-3-92.

C. *Embajadas Extranjeras*

—Resolución Nº 059 del Ministerio de Relaciones Exteriores del 6-3-92, por la cual se concede el permiso solicitado por el Gobierno de la República Popular China para adquirir un inmueble que será destinado a servir de Residencia del Jefe de Misión. *G.O.* Nº 34.919 del 10-3-92.

—Resolución Nº DGSP/ DE AAO-019 del Ministerio de Relaciones Exteriores del 27-1-92, por la cual se autoriza al Gobierno de Francia para adquirir mediante compra, un inmueble que servirá de sede a la Embajada de ese país en Caracas. *G.O.* Nº 34.896 del 4-2-92.

2. *Política de Relaciones Interiores*

A. *Suspensión de Garantías*

—Decreto Nº 2.086 de la Presidencia de la República del 4-2-92, mediante el cual se suspenden en todo el Territorio Nacional las garantías contenidas en los artículos 60, ordinales 1º, 2º, 6º y 10º; 62, 64, 66, 71, 92, y 115 de la Constitución. *G.O.* Nº 4.380 Extraordinario del 4-2-92.

—Decreto Nº 2.097, de la Presidencia de la República del 13-2-92, mediante el cual se restituyen, a partir de la publicación del presente Decreto, en todo el Territorio Nacional las garantías consagradas en los artículos 64, 66, y 92 de la Constitución. *G.O.* Nº 34.905 del 17-2-92.

B. *Régimen de la Justicia*

a. *Organización Judicial*

—Resolución Nº 1.052 del Consejo de la Judicatura del 14-8-91 por la cual se establece la distribución rotativa en períodos de cuatro meses, entre los Tribunales de

Primera Instancia en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, con sede en Caracas. (Se reimprime por error material). *G.O.* N° 34.900 del 10-2-92.

—Resolución N° 1.229 del Consejo de la Judicatura, del 12-12-91, mediante la cual se establece la distribución rotativa por períodos de seis meses, entre los Tribunales de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y de Estabilidad Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui, con sede en Barcelona. *G.O.* N° 4.362 Extraordinario del 9-1-92.

—Resolución N° 1.230 del Consejo de la Judicatura del 12-12-91, mediante la cual se establece la distribución rotativa por períodos de seis meses, entre los Tribunales de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y de Estabilidad Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui, con sede en El Tigre. *G.O.* N° 4.362 Extraordinario del 9-1-92.

—Resolución N° 1.270 del Consejo de la Judicatura de 8-1-92, mediante la cual se establece la distribución rotativa en períodos de seis meses, entre los Tribunales de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Agrario, del Tránsito, del Trabajo y de Estabilidad Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta. *G.O.* N° 34.888 del 23-1-92.

—Resolución N° 1.271 del Consejo de la Judicatura del 8-1-92, por la cual se establece la distribución rotativa en períodos de seis meses, entre los Tribunales de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta, que en ella se señalan. *G.O.* N° 34.888 del 23-1-92.

—Resolución N° 1.322 del Consejo de la Judicatura del 19-2-92, mediante la cual se establece la distribución rotativa en períodos de seis meses entre los Tribunales de Primera Instancia en lo Penal del Primer Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Sucre, con sede en Cumaná. *G.O.* N° 34.912 del 26-2-92.

—Resolución N° 1.358 del Consejo de la Judicatura del 6-3-92, por la cual se establece la distribución rotativa en períodos de seis meses, entre los Tribunales de Primera Instancia de Menores de la Circunscripción Judicial del Estado Aragua. *G.O.* N° 34.926 del 19-3-92.

—Resolución N° 1.359 del Consejo de la Judicatura del 6-3-92, por la cual se establece la distribución rotativa en períodos de seis meses, entre los Tribunales de Primera Instancia en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Nueva Esparta. *G.O.* N° 34.926 del 19-3-92.

b. *Creación de Tribunales y Defensorías*

—Resolución N° 1.276 del Consejo de la Judicatura del 8-1-92, por la cual se crea el cargo de defensor ante el Tribunal Disciplinario del Consejo de la Judicatura. *G.O.* N° 34.895 del 3-2-92.

c. *Competencias*

—Resolución N° 1.231 del Consejo de la Judicatura del 12-12-91, mediante la cual se extiende la competencia por el territorio a los Juzgados Primero, Segundo y Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo y de Es-

tabilidad Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Trujillo, a todo el territorio de la Circunscripción Judicial. *G.O.* Nº 34.881 del 14-1-92.

—Resolución Nº 1.232 del Consejo de la Judicatura del 12-12-91, mediante la cual se hacen modificaciones de competencia en los Tribunales de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira. *G.O.* Nº 34.881 del 14-1-92.

—Resolución Nº 95 de la Fiscalía General de la República del 20-3-92, por la cual se cambia la competencia y sede de la Fiscalía Undécima del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, a la materia Civil, Penal y Hacienda, con sede en Puerto Cabello. *G.O.* Nº 34.931 del 26-3-92.

C. Seguridad

—Decreto Nº 2.111 de la Presidencia de la República del 27-2-92, mediante el cual se declara Zona de Seguridad para el "Comando de la Aviación Naval", un lote de terreno ubicado en la jurisdicción del Municipio Urbano Juan José Flores, del Municipio Autónomo Puerto Cabello, Estado Carabobo. *G.O.* Nº 34.924 del 17-3-92.

—Decreto Nº 2.112 de la Presidencia de la República del 27-2-92, mediante el cual se declara Zona de Seguridad para el Fuerte Jirajara, sede del 132 Batallón de Infantería "General en Jefe José Antonio Páez", un lote de terreno, ubicado en el Municipio Autónomo San Felipe, San Felipe, Estado Yaracuy. *G.O.* Nº 34.927 del 17-3-92.

—Decreto Nº 2.113, de la Presidencia de la República del 27-2-92, mediante el cual se declara Zona de Seguridad para la 2.204 Batería de Morteros de 120 mm, un lote de terreno ubicado en la jurisdicción del Municipio Autónomo Jáuregui, Estado Táchira. *G.O.* Nº 34.924 del 17-3-92.

—Decreto Nº 2.114 de la Presidencia de la República del 27-2-92, mediante el cual se declara Zona de Seguridad para el Agrupamiento de Policía Naval, un lote de terreno ubicado en el Municipio Autónomo Vargas, Parroquia Maiquetía del Distrito Federal. *G.O.* Nº 34.924 del 17-3-92.

—Decreto Nº 2.115 de la Presidencia de la República del 27-2-92, mediante el cual se declara Zona de Seguridad para el Agrupamiento "Simón Bolívar", de la Infantería de Marina, un lote de terreno ubicado en la Jurisdicción de la Parroquia Maiquetía del Municipio Vargas, Distrito Federal. *G.O.* Nº 34.924 del 17-3-92.

—Decreto Nº 2.116 de la Presidencia de la República del 27-2-92, mediante el cual se declara Zona de Seguridad para la Base Naval "Mariscal Juan Crisóstomo Falcón", un lote de terreno ubicado en la jurisdicción de los Municipios Carirubana y Los Taques del Estado Falcón. *G.O.* Nº 34.924 del 17-3-92.

—Decreto Nº 2.117 de la Presidencia de la República del 27-2-92, mediante el cual se declara Zona de Seguridad para el 813 Grupo Aéreo de Apoyo y Asalto "General de Brigada Florencio Jiménez", un lote de terreno ubicado en el Municipio Autónomo San Felipe, Estado Yaracuy. *G.O.* Nº 34.924 del 17-3-92.

3. Régimen Electoral

—Resolución Nº 001-92 del Consejo Supremo Electoral del 24-1-92, por la cual el Consejo Supremo Electoral dispone que los cambios que se produzcan en la división Político-Territorial del país a partir de esa fecha, no tendrán aplicación a los efectos electorales para las elecciones de Gobernadores, Alcaldes, Concejales y miembros de las Juntas Parroquiales que se celebren en el mes de diciembre de 1992. *G.O.* Nº 34.894 del 31-1-92.

IV. DESARROLLO ECONOMICO

1. *Régimen Impositivo*A. *Impuesto sobre la Renta*

—Instructivo del Ministerio de Hacienda del 11-2-92, para la interpretación del artículo 69 de la Ley de Impuesto sobre la Renta. *G.O.* N° 34.920 del 11-3-92.

—Resolución N° 1.178 del Ministerio de Hacienda del 27-2-92, por la cual se prorroga por el lapso de treinta días continuos el plazo para presentar la declaración definitiva de rentas de las personas jurídicas y comunidades, cuyos ejercicios económicos finalicen antes del 1° de marzo de 1992. *G.O.* N° 34.915 del 4-3-92.

B. *Impuesto sobre Sucesiones, Donaciones y demás Ramos Conexos*

—Resolución N° 012 del Ministerio de Hacienda del 11-3-92, por la cual se dispone que los herederos y legatarios a que se refiere el artículo 27 de la Ley de Impuesto sobre Sucesiones, Donaciones y demás Ramos Conexos, están obligados a presentar declaración jurada del patrimonio gravable, autoliquidar el impuesto correspondiente y pagarlo en una Oficina Receptora de Fondos Nacionales. *G.O.* N° 34.931 del 26-3-92.

C. *Aduanas: Régimen y Arancel*

—Resolución N° 1.112 del Ministerio de Hacienda del 19-12-91, mediante la cual se modifica parcialmente el Arancel de Aduanas dictado mediante Decreto N° 1.518 del 4-4-91. *G.O.* N° 34.876 del 7-1-92.

—Resolución conjunta N° 1.125 del Ministerio de Hacienda, N° 0013 del Ministerio de Fomento, y N° 11 del Ministerio de Agricultura y Cría, del 9-1-92, mediante la cual se modifica parcialmente el Arancel de Aduanas dictado mediante Decreto N° 1.518 del 4-4-91. *G.O.* N° 34.881 del 14-1-92.

—Decreto N° 2.087 de la Presidencia de la República, mediante el cual se dicta el Arancel de Aduanas. *G.O.* N° 4.396 Extraordinario del 13-3-92.

D. *Zonas Francas*

—Resolución N° 1.122 del Ministerio de Hacienda del 7-1-92, mediante la cual se establecen las cantidades máximas de bebidas alcohólicas y productos derivados del tabaco que pueden adquirirse por persona en Puerto Libre. *G.O.* N° 34.879 del 10-1-92.

2. *Régimen de las Finanzas*A. *Regulación de Operaciones Bancarias y Crediticias*a. *Régimen de los Intereses*

—Resolución N° 92-01-01 del Banco Central de Venezuela del 9-1-92, mediante la cual se establece la tasa anual máxima de interés o de descuento que podrán cobrar los bancos comerciales por los créditos destinados al sector agrícola. *G.O.* N° 34.881 del 14-1-92.

—Resolución N° 701-A del Ministerio del Desarrollo Urbano del 16-1-91, por la cual se fijan las tasas de interés aplicables a los préstamos o créditos otorgados o por otorgarse para el financiamiento de la adquisición, construcción, ampliación y remodelación de Viviendas o Asistencias Habitacionales comprendidas en las distintas Areas de Asistencia I y II, de la manera que en ella se especifica. *G.O.* N° 34.906 del 18-2-92.

—Resolución N° 92-03-01 del Banco Central de Venezuela del 12-3-92, mediante la cual se establece la tasa anual máxima de interés o descuento que podrán cobrar los bancos y otros institutos por créditos otorgados al sector agrícola. *G.O.* N° 34.927 del 20-3-92.

b. *Régimen de los Bonos del Banco Central de Venezuela*

—Resolución N° 92-01-02 del Banco Central de Venezuela, del 9-1-92, mediante la cual se dicta el Reglamento de la Vigésima Emisión de Bonos del Banco Central de Venezuela. *G.O.* N° 34.881 del 14-1-92.

3. *Régimen de las Inversiones*

A. *Privatización*

—Ley de Privatización. *G.O.* N° 4.397 Extraordinario del 10-3-92.

4. *Régimen de los Seguros*

—Resolución del Ministerio de Hacienda por la cual se decide dictar las Normas de Contabilidad para Empresas de Seguros, de carácter uniforme para todas las empresas de seguros que operan en el país. *G.O.* N° 4.383 Extraordinario del 19-2-92.

—Resolución N° HSS-100-002 del Ministerio de Hacienda del 15-1-92, mediante la cual se establece que las empresas de Seguros deberán presentar los Estados Financieros dentro de los primeros noventa (90) días continuos siguientes a la fecha de cierre del ejercicio económico. *G.O.* N° 34.906 del 18-2-92.

—Resolución N° HSS-100-003 del Ministerio de Hacienda del 15-1-92, por la cual se dispone que las Sociedades de Corretaje de Seguros autorizadas para operar en el país, deberán presentar los Estados Financieros, dentro de los primeros noventa días continuos siguientes a la fecha de cierre del ejercicio económico, acompañados del correspondiente Informe de Auditoría Externa y la respectiva Carta de Gerencia. *G.O.* N° 34.906 del 18-2-92.

5. *Régimen del Comercio Exterior*

A. *Importaciones*

—Resolución N° 1.121 del Ministerio de Hacienda del 7-1-92, mediante la cual se dispone que a los efectos de la importación de vehículos automóviles nuevos y sin uso, cuyo año y modelo corresponde al año 1991, se suspende temporalmente, hasta el 31 de enero de 1992, la restricción establecida en el artículo 18 del Decreto N° 1.878 de fecha 3-10-91. *G.O.* N° 34.879 del 10-1-92.

B. *Exportaciones*

—Resolución N° 1.179 del Ministerio de Hacienda, N° 484 del Ministerio de Fomento y N° 47 del Ministerio de Agricultura y Cría por la cual se establecen las normas y condiciones que determinarán los precios y los regímenes de comercio exterior del circuito de Alimentos Balanceados para Animales. *G.O.* N° 34.918 del 9-3-92.

—Resolución N° DM/18 del Ministerio de Agricultura y Cría del 27-1-92, por la cual se dispone que las unidades de producción dedicadas a obtener frutas y hortalizas frescas, plantas vivas y flores de corte para la exportación, así como las personas naturales o jurídicas que se dediquen a la actividad comercial de exportarlas, deberán registrarse por ante la Dirección de Sanidad Vegetal del Ministerio de Agricultura y Cría. *G.O.* N° 34.892 del 29-1-92.

6. *Régimen del Comercio Interno*

A. *Protección al Consumidor*

—Ley de Protección al Consumidor. *G.O.* N° 4.403 Extraordinario del 24-3-92.

B. *Libre Competencia*

—Aviso Oficial N° 0012 del Ministerio de Fomento del 9-1-92, mediante el cual se reimprime la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia. *G.O.* N° 34.880 del 13-1-92.

C. *Regulación de Precios*

—Resolución N° 006 del Ministerio de Fomento del 13-1-92, mediante la cual se fija en todo el territorio nacional el precio de venta al público, para los medicamentos esenciales (productos genéricos con drogas de la canasta básica) que en ella se señalan. *G.O.* N° 34.882 del 15-1-92.

D. *Bienes de Primera Necesidad*

—Decreto N° 2.007 del Presidente de la República del 19-12-91, mediante el cual se dicta la Reforma Parcial del Decreto N° 1.834 del 12-9-91 (declaración de bienes de primera necesidad). *G.O.* N° 34.874 del 3-1-92.

—Decreto N° 2.020 del Presidente de la República del 19-12-91, mediante el cual se dicta la Reforma Parcial del Decreto N° 1.834 del 12-9-91 (declaración de bienes de primera necesidad). *G.O.* N° 34.874 del 3-1-92.

7. *Régimen de Desarrollo Agropecuario*

A. *Comercialización y Procesamiento*

—Resolución N° 1.181 del Ministerio de Hacienda, N° 488 del Ministerio de Fomento y N° 48 del Ministerio de Agricultura y Cría por la cual se dispone que los mecanismos específicos de estabilización, la protección arancelaria adicional y los procedimientos de cálculo e instrumentación para el circuito del azúcar se regirán por las disposiciones establecidas en esta Resolución. *G.O.* N° 34.920 del 11-3-92.

—Resolución Nº 50 del Ministerio de Agricultura y Cría del 10-3-92, por la cual se dispone que toda persona natural o jurídica dedicada al procesamiento de productos o subproductos pesqueros, deberá obtener su registro como tal ante la Dirección General Sectorial de Pesca y Acuicultura del Ministerio de Agricultura y Cría, o ante las Unidades de Desarrollo Agropecuario de Jurisdicción. *G.O.* Nº 34.921 del 12-3-92.

B. *Protección contra Plagas*

—Decreto Nº 1.847 del Presidente de la República del 19-9-91, mediante el cual se dicta el Reglamento General de Plaguicidas. *G.O.* Nº 34.877 del 8-1-92.

8. *Régimen de Energía y Minas*

A. *Control de la Industria Petrolera, Petroquímica y Carbonífera*

—Resolución Nº CG-001 de la Contraloría General de la República del 10-1-92, mediante la cual se dispone publicar de nuevo la Nº CG-021 de fecha 18-12-91 (Resolución sobre Control de la Industria Petrolera, Petroquímica y Carbonífera Nacional); (se reimprime por error material). *G.O.* Nº 34.882 del 15-1-92.

B. *Fijación de Precios de Productos Energéticos*

—Resolución conjunta Nº 1.141-A del Ministerio de Hacienda y Nº 67 del Ministerio de Energía y Minas del 21-1-92, por la cual se fijan los valores fiscales de exportación de los hidrocarburos y sus derivados, entre el lapso comprendido del 1-1 al 31-12-92. *G.O.* Nº 34.934 del 31-3-92.

—Resolución Nº 40 del Ministerio de Energía y Minas del 11-3-92, por la cual se fija en 4,50 bolívares por litro el precio único de venta al público del combustible Diesel, vendido en expendios de combustibles. *G.O.* Nº 34.920 del 11-3-92.

—Resolución Nº 41 del Ministerio de Energía y Minas del 11-3-92, por la cual se fijan en todo el territorio nacional los precios únicos de venta al público de las gasolinas de motor en la forma que en ella se señala. *G.O.* Nº 34.920 del 11-3-92.

9. *Régimen del Turismo*

—Resolución Nº 133 del Ministerio de Fomento del 23-1-92, por la cual se dictan las Normas para regular la Actividad de los Campamentos Turísticos. *G.O.* Nº 34.889 del 24-1-92.

V. DESARROLLO SOCIAL

1. *Educación*

A. *Universidades, Institutos y Colegios Universitarios*

—Resolución Nº 1.269 del Ministerio de Educación del 18-12-91, mediante la cual se autoriza el funcionamiento de la extensión del Instituto Universitario de Tecnología “Juan Pablo Pérez Alfonso”, ubicada en Puerto La Cruz, Estado Anzoátegui. *G.O.* Nº 34.881 del 14-1-92.

—Resolución N° 1.270 del Ministerio de Educación del 18-12-91, mediante la cual se autoriza el funcionamiento de la extensión del Instituto Universitario de Tecnología “Isaac Newton”, ubicada en Maturín, Estado Monagas. *G.O.* N° 34.881 del 14-1-92.

—Resolución N° 03 del Ministerio de Educación del 15-1-92, por la cual se aprueba la creación del Colegio Universitario “Hotel Escuela de los Andes Venezolanos”, con sede en la ciudad de Mérida, Estado Mérida. *G.O.* N° 34.892 del 29-1-92.

—Resolución N° 07 del Ministerio de Educación del 6-2-92, por la cual se aprueba la creación del Núcleo Carora, de la Universidad Centro Occidental Lisandro Alvarado, que funcionará en Carora, Estado Lara. *G.O.* N° 34.904 del 14-2-92.

—Decreto N° 1.569 de la Presidencia de la República del 14-2-92, mediante el cual se crea el Instituto Universitario de Estudios Superiores de Artes Plásticas “Armando Reverón”, con sede en la ciudad de Caracas. (Se reimprime por error material). *G.O.* N° 34.904 del 14-2-92.

—Resolución N° 219 del Ministerio de Educación del 12-3-92, por la cual se deroga la Resolución N° 93 del 12 de marzo de 1986 que autoriza la creación del Centro que ella se señala. *G.O.* N° 34.925 del 18-3-92.

—Resolución N° 221 del Ministerio de Educación del 12-3-92, por la cual se autoriza el funcionamiento de la Extensión del Instituto Universitario Politécnico “Santiago Mariño”, ubicada en Valencia, Estado Carabobo, *G.O.* N° 34.923 del 6-3-92.

B. Escuelas

—Resolución N° 244 del Ministerio de Educación del 19-3-92 por la cual se autoriza al Municipio Autónomo Sucre del Estado Miranda para crear la Escuela Básica Experimental Laboral. *G.O.* N° 34.933 del 30-3-92.

C. Planteles de Ensayo

—Resolución N° 149 del Ministerio de Educación del 11-3-92, por la cual se declara como Planteles de Ensayo de Educación Integral a las Escuelas Estadales, ubicadas en el Estado Mérida, que en ella se mencionan. *G.O.* N° 34.925 del 18-3-92.

D. Educación Superior: Carreras

—Resolución N° 04 del Ministerio de Educación del 15-1-92, por la cual se aprueba la creación de la carrera de Ingeniería de Sistemas en el Instituto Universitario Politécnico de las Fuerzas Armadas Nacionales (IUPFAN), con sede en la ciudad de Caracas, Distrito Federal. *G.O.* N° 34.892 del 29-1-92.

—Resolución N° 141 del Ministerio de Educación del 24-2-92, por la cual se autoriza al Instituto Universitario de Tecnología de la Victoria, con sede en La Victoria, Estado Aragua, para ofrecer la carrera de Informática. *G.O.* N° 34.918 del 9-3-92.

—Resolución N° 142 del Ministerio de Educación del 24-2-92, por la cual se autoriza al Instituto Universitario de Tecnología “Dr. Delfín Mendoza”, con sede en Tucupita, Estado Delta Amacuro, para ofrecer la carrera Educación Preescolar. *G.O.* N° 34.918 del 9-3-92.

—Resolución Nº 143 del Ministerio de Educación del 24-2-92, por la cual se autoriza al Instituto Universitario de Tecnología Eustacio Guevara, con sede en Acarigua, Estado Portuguesa, para ofrecer en la carrera Tecnológica Administrativa, la Mención: Mercadotecnia. *G.O.* Nº 34.918 del 9-3-92.

—Resolución Nº 145 del Ministerio de Educación del 28-2-92, por la cual se autoriza al Instituto Universitario Experimental de Tecnología “Andrés Eloy Blanco”, con sede en Barquisimeto, Estado Lara, para ofrecer la carrera de Control de Calidad. *G.O.* Nº 34.921 del 12-3-92.

—Resolución Nº 220 del Ministerio de Educación del 12-3-92, por la cual se autoriza al Instituto Universitario “Jesús Enrique Lossada”, para ofrecer en la Extensión de dicho Instituto, ubicada en San Cristóbal, Estado Táchira, las especialidades que en ella se especifican. *G.O.* Nº 34.925 del 18-3-92.

E. Educación Media Diversificada

—Resolución Nº 144 del Ministerio de Educación del 27-2-92, por la cual se establece a partir del año escolar 1991-1992, el ensayo del diseño curricular para el Nivel de Educación Media Diversificada, Especialidad Artes. *G.O.* Nº 34.932 del 27-3-92.

F. Educación para Sordos

—Resolución Nº 18 del Ministerio de Educación del 6-2-92, por la cual se dispone que la Dirección General Sectorial de Educación Básica y Media Diversificada y Profesional, a través de las Direcciones de Educación Especial, de Educación de Adultos y de Educación Básica, diseñará programas y desarrollará las acciones necesarias a fin de garantizar a las personas sordas, una prosecución escolar que abarque todas las etapas de la educación básica y en nivel de educación media diversificada y profesional. *G.O.* Nº 34.904 del 14-2-92.

G. Libros de Texto

—Resolución Nº 224 del Ministerio de Educación del 18-3-92, mediante la cual se autoriza la obra titulada “¿Cenan los tigres la Noche de Navidad?”, para ser usada de lectura. *G.O.* Nº 34.933 del 30-3-92.

—Resolución Nº 225 del Ministerio de Educación del 18-3-92, mediante la cual se autoriza la obra titulada “El Duendecito 1”, para ser usada como libro de lectura. *G.O.* Nº 34.933 del 30-3-92.

—Resolución Nº 226 del Ministerio de Educación del 18-3-92, mediante la cual se autoriza la obra titulada “El Duendecito I”, para ser usada como libro de lectura. *G.O.* Nº 34.933 del 30-3-92.

—Resolución Nº 227 del Ministerio de Educación del 18-3-92, mediante la cual se autoriza la obra titulada “Educación Artística” para ser usada como libro de lectura. *G.O.* Nº 34.933 del 30-3-92.

—Resolución Nº 228 del Ministerio de Educación del 18-3-92, mediante la cual se autoriza la obra titulada “Castellano y Literatura” como libro de lectura. *G.O.* Nº 34.933 del 30-3-92.

—Resolución N° 229 del Ministerio de Educación del 18-3-92, mediante la cual se autoriza la obra titulada “Registro y control de Documentos” como libro de lectura. *G.O.* N° 34.933 del 30-3-92.

—Resolución N° 230 del Ministerio de Educación del 18-3-92, mediante la cual se autoriza la obra titulada “Basic English. 7° Grado” como libro de lectura. *G.O.* N° 34.933 del 30-3-92.

H. *Régimen Docente*

—Resolución N° 16 del Ministerio de Educación del 31-1-92, por la cual se ordena a todo el personal docente adscrito al Ministerio de Educación la inmediata reincorporación a sus funciones. *G.O.* N° 34.894 del 31-1-92.

I. *Pasaje Preferencial Estudiantil*

—Decreto N° 2.038 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se establece el beneficio del pasaje preferencial estudiantil para los estudiantes que utilizan el transporte público urbano y sub-urbano en las modalidades de colectivo, por puesto y periférico. *G.O.* N° 34.881 del 14-1-92.

2. *Trabajo*

A. *Salario Mínimo*

—Acuerdo del Congreso de la República mediante el cual se suspende el Decreto N° 2.049 y se recomienda al Ejecutivo Nacional Fundamentar el nuevo Decreto en las provisiones correspondientes de la Ley Orgánica del Trabajo. *G.O.* N° 34.902 del 12-2-92.

—Decreto N° 2.100 de la Presidencia de la República del 30-3-92, mediante el cual se fija como Salario Mínimo Nacional Obligatorio para los trabajadores urbanos y rurales la cantidad que en él se especifica. *G.O.* N° 34.933 del 30-3-92.

B. *Bono Compensatorio*

—Decreto N° 2.052 del Presidente de la República del 2-1-92, mediante el cual se aumenta la Asignación Especial de Transporte a los trabajadores del sector privado, como a los obreros del sector público nacional, en la forma que en él se indica. *G.O.* N° 34.873 del 2-1-92. Se reimprime por error material en *G.O.* N° 34.909 del 21-2-92.

C. *Reglamento sobre Cuidado de los Hijos de Trabajadores*

—Decreto N° 2.101 de la Presidencia de la República del 20-2-92, mediante el cual se dicta el Reglamento sobre el Cuidado Integral de los Hijos de los Trabajadores. *G.O.* N° 34.913 del 27-2-92.

D. *Asignación de Retiro Profesional de Jinetes, Entrenadores y Herradores del Instituto Nacional de Hipódromos*

—Reforma parcial del Reglamento del Ministerio de Agricultura y Cría que Regula la Asignación de Retiro Profesional de Jinetes, Entrenadores y Herradores del Instituto Nacional de Hipódromos del 21 de octubre de 1987. *G.O.* Nº 34.925 del 18-3-92.

3. *Salud*

A. *Normas sobre Aguas*

—Resolución Nº 238 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social del 30-12-91, por la cual se dictan las "Normas Sanitarias de Calidad de Agua Potable". *G.O.* Nº 34.892 del 29-1-92.

B. *Productos y Sustancias Médicas*

—Resolución Nº G-945 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, del 8-1-92, mediante la cual se autoriza el expendio en el territorio nacional de los productos para uso médico-quirúrgico que en ella se señalan. *G.O.* Nº 34.879 del 10-1-92.

—Resolución Nº 008 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social del 12-2-92, por la cual se prohíbe en todo el Territorio Nacional la producción, fabricación, importación, almacenamiento, tenencia, expendio y uso de las sustancias que en ellas se señalan. *G.O.* Nº 34.907 del 19-2-92.

C. *Hospitales e Institutos Hospitalarios*

—Decreto Nº 003 de la Gobernación del Distrito Federal del 7-1-92, mediante el cual se crea el Instituto Oftalmológico "Dr. Edward Grom", cuya sede se construirá en jurisdicción del Distrito Federal. *G.O.* Nº 34.878 del 9-1-92.

—Resolución Nº G-963 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social del 31-1-92, por la cual se dispone que se use a todos los fines oficiales y administrativos, la denominación "Hospital Dr. Arnoldo Gabaldón", para distinguir al nuevo Hospital construido en la población de Guanarito del Estado Portuguesa. *G.O.* Nº 34.900 del 10-2-92.

D. *Formación de Personal*

—Resolución Nº G-992 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social del 11-3-92, por la cual se dictan las Normas para la Formación del Personal Auxiliar en el Área de la Salud en Venezuela. *G.O.* Nº 34.923 del 6-3-92.

E. *Tarifas de Registro Sanitario*

—Resolución Nº G-975 del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social del 11-2-92, por la cual se establecen las tarifas a pagar por los interesados por concepto de los análisis con fines de Registro Sanitario de Productos y Servicios en la forma que en ella se especifican. *G.O.* Nº 34.903 del 13-2-92.

4. *Seguridad Social*

—Ley de Reestructuración del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales. *G.O.* N° 34.921 del 12-3-92.

—Reglamento del Instituto de Previsión y Asistencia Social para el Personal del Ministerio de Educación. *G.O.* N° 4.406 Extraordinario del 30-3-92.

5. *Cultura: Patrimonio Histórico y Artístico de la Nación*

—Resolución N° 24 de la Junta Nacional Protectora y Conservadora del Patrimonio Histórico y Artístico de la Nación, adscrita al Ministerio de Relaciones Interiores del 9-12-91 por la cual se declaran zonas de valor histórico y artístico de la ciudad de Coro, las áreas que en ella se señalan. *G.O.* N° 34.923 del 6-3-92.

VI. DESARROLLO FISICO Y ORDENACION DEL TERRITORIO

1. *Régimen de Protección del Medio Ambiente: Ley Penal del Ambiente*

—Ley Penal del Ambiente. *G.O.* N° 4.358 Extraordinario del 2-1-92.

2. *Régimen de Protección de los Recursos Naturales Renovables*

A. *Parques Nacionales*

—Decreto N° 1.638 del Presidente de la República del 5-6-91, mediante el cual se declara Parque Nacional y se integra al Parque Nacional Laguna de La Restinga un área aproximada de ocho mil ciento cincuenta y nueve hectáreas (8.159 Has). *G.O.* N° 34.880 del 13-1-92.

B. *Recursos Forestales: Normas para el Pago de Servicios Técnicos Forestales*

—Resolución N° 11 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables del 13-2-92, por la cual se dictan las Normas para el Pago de Servicios Técnicos Forestales. *G.O.* N° 34.904 del 14-2-92.

C. *Recursos Animales*

—Resolución N° DGSPA/52 del Ministerio de Agricultura y Cría del 10-3-92, por la cual se dispone que las actividades relacionadas con la producción, captura, investigación y comercialización de ejemplares vivos de la ictiofauna existentes en cuerpos de agua, marinos o dulceacuícolas, con valor ornamental, se regirán por las normas establecidas en esta Resolución. *G.O.* N° 34.921 del 12-3-92.

D. *Régimen de la Pesca*

—Resolución N° 51 del Ministerio de Agricultura y Cría del 10-3-92, por la cual se dispone que para obtener un permiso de pesca científica o información técnica o estadística, con el fin de realizar investigaciones o estudios de tipo científico, socio-lógico, económico, político y ambiental, toda persona natural o jurídica deberá re-

gistrarse ante la Dirección General Sectorial de Pesca y Acuicultura. *G.O.* Nº 34.921 del 12-3-92.

E. Régimen de la Caza

—Resolución Nº 13 del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables del 20-2-92 por la cual se dispone que el lapso de entrega de las licencias de caza con fines comerciales vence el 28-2-92 y el lapso de entrega para las futuras temporadas, vencerá el 15 de enero del año en que se realice el aprovechamiento. *G.O.* Nº 34.909 del 21-2-92.

3. Régimen de Transporte y Tránsito

A. Transporte y Tránsito Terrestre

—Resolución conjunta Nº 14 del Ministerio de Fomento, y 02 del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, del 9-1-92, mediante la cual se establece la tarifa para el servicio que presta la C.A. Metro de Caracas como operadora del Metro y Sistema de Transporte Superficial Metrobús de la Ciudad de Caracas. *G.O.* Nº 34.880 del 13-1-92.

B. Transporte y Tránsito Marítimo

a. Zonas de Pilotaje

—Decreto Nº 2.023 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje de Puerto La Cruz”. *G.O.* Nº 34.877 del 8-1-92.

—Decreto Nº 2.024 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje Nº 1 del Golfo de Paria”. *G.O.* Nº 34.877 del 8-1-92.

—Decreto Nº 2.025 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje de la isla de Margarita”. *G.O.* Nº 34.877 del 8-1-92.

—Decreto Nº 2.026 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje de Carúpano”. *G.O.* Nº 34.877 del 8-1-92.

—Decreto Nº 2.027 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje de La Guaira”. *G.O.* Nº 34.877 del 8-1-92.

—Decreto Nº 2.028 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje de Puerto Cabello”. *G.O.* Nº 34.877 del 8-1-92.

—Decreto Nº 2.029 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje Nº 2 del Golfo de Paria”. *G.O.* Nº 34.877 del 8-1-92.

—Decreto N° 2.030 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje de Puerto Sucre”. *G.O.* N° 34.877 del 8-1-92.

—Decreto N° 2.031 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje N° 1 de Maracaibo”. *G.O.* N° 34.877 del 8-1-92.

—Decreto N° 2.032 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje N° 2 de Maracaibo”. *G.O.* N° 34.877 del 8-1-92.

—Decreto N° 2.033 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje N° 1 del Orinoco”. *G.O.* N° 34.877 del 8-1-92.

—Decreto N° 2.034 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje N° 2 del Orinoco”. *G.O.* N° 34.877 del 8-1-92.

—Decreto N° 2.035 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje de Las Piedras”. *G.O.* N° 34.877 del 8-1-92.

—Decreto N° 2.036 del Presidente de la República del 26-12-91, mediante el cual se dicta el “Reglamento para la zona de pilotaje de La Vela de Coro”. *G.O.* N° 34.877 del 8-1-92.

Comentarios Legislativos

DISTRIBUCION DE COMPETENCIAS DEL PODER PUBLICO

Tulio Alberto Alvarez

Profesor Facultad de Derecho, UCAB

Profesor Facultad de Ciencias Económicas y Sociales, UCV

1. INTRODUCCION

Cuando el Constituyente de 1961 definió la forma de estado en el artículo 2 de la Constitución, reflejó la magnitud y el carácter polémico que ha tenido el tema en Venezuela. En la exposición de motivos expresó: "Federación en Venezuela representa un sistema peculiar de vida, un conjunto de valores y de sentimientos que el constituyente está en el deber de respetar". Precisamente, es en el tema de la Forma de Estado y el sentido que tiene en nuestro país, que podemos captar la diferencia entre el tipo jurídico, abstracto y rígido, y la significación política, rica en matices y derivada de múltiples ingredientes. Federación es término jurídico; pero también, en Venezuela fenómeno político a analizar.

Si tomamos el término jurídico este implica que las diferentes actividades estatales están distribuidas entre el Organismo Federal y los estados miembros definidos como entidades políticas autónomas e iguales. Ahora bien, es de la asignación de competencias a cada ámbito de poder que se puede determinar el tipo de Federación venezolana por cuanto creemos con Allan R. Brewer-Carías que "ni hay una Federación perfecta, ni existe un tipo único de Federación".

El interés del tema se acentúa por la reciente promulgación el 28 de diciembre de 1989 de la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público que modificó radicalmente el sistema venezolano.

2. PROCESO DE REFORMA DEL ESTADO

A raíz de la creación de la Comisión Presidencial para la Reforma del Estado, creada por el Decreto 403 del 17 de diciembre de 1984, se ha iniciado un proceso en doble sentido: a) La concientización de todos los sectores de la vida nacional sobre la necesidad de establecer cambios en el orden político, administrativo, jurídico, económico, social y cultural; y b) La concreta realización de esos cambios mediante el procedimiento legislativo como se evidencia de la promulgación de la ley Sobre Elección y Remoción de los Gobernadores de Estado y la reforma de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

El desarrollo del modelo previsto en la Constitución de 1961 mediante la adecuación parcial de ciertas Instituciones a las nuevas situaciones se remonta casi al inicio de la vigencia de nuestra Carta Fundamental potenciándose con la creación de la Comisión de Administración Pública de la Presidencia de la República en 1969. Sin embargo, es importante advertir que no se perseguía una Reforma Integral del Estado Venezolano, sino más bien la eficiencia de la Administración Pública en el cumplimiento de los cometidos estatales.

En nuestro criterio la crítica fundamental al estridente y reciente proceso de Reforma del Estado se deriva del hecho que una Reforma Integral implica un proceso de Reforma Constitucional y que la pretendida "Reforma" sólo vino a desarrollar el programa político de 1961 con modificaciones en aquellas áreas que se mues-

tran más ineficientes agotándose éstos en el "mejoramiento" de los procedimientos, organismos y sistemas existentes. En tal sentido, cabe destacar el carácter apresurado de la modificación del Sistema de Elección de Gobernadores que se limitó a la formalidad de establecer los mecanismos de elección directa o popular sin adentrarse en el problema de fondo que existía y que, con los cambios, se pudo agravar. Se modifica uno de los elementos del Sistema sin cambiar las interrelaciones de los restantes elementos que lo conforman. En efecto, antes de la promulgación de la Ley en referencia el Gobernador del Estado tenía un doble carácter; máximo órgano decisor de las políticas administrativas a nivel regional y agente del Ejecutivo Nacional de cuya elección dependía su nombramiento y remoción. En virtud de tal hecho el Sistema se adecuaba a buscar un equilibrio en el proceso de toma de decisiones y la asignación de recursos a los efectos del cumplimiento de los cometidos regionales.

Con los cambios derivados de la elección directa o popular de los Gobernadores de Estado, supuestamente, se les daba a los mismos autonomía de acción; pero persistía el mismo sistema de distribución de competencias y de asignación de recursos. Tenemos así un Gobernador de Estado que con su nueva autonomía perdió hasta la vigencia de la referida Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público, su carácter de agente del ejecutivo nacional. De tal forma los electores eligieron a autoridades sin competencias precisas y condicionadas a los concretos resultados electorales.

3. SISTEMA DE DISTRIBUCION DE COMPETENCIAS

La asignación de competencias a los dos bloques de Poder se constituye en elemento esencial a la hora de descifrar la estructura federal de un país determinado.

3.1. *Delimitación de Competencias entre los Poderes Nacional, Estatal y Municipal*

La distribución de competencias ha sido entendida como causa eficiente de una doble soberanía en ejercicio de atribuciones de los respectivos ámbitos de Poder, lo que contraría la esencia misma de soberanía: la indivisibilidad. En efecto, la soberanía es una; producto del pacto federal originario, que se irradia a pesar del pluralismo territorial.

La demarcación de las competencias entre la Federación y los Estados miembros se lleva a cabo en las Constituciones Federales, bien enumerando las funciones asignadas a la Federación o a los Estados Miembros creándose una zona intermedia de competencias concurrentes que podrá ser subsiguientemente determinada, bien asignando a los Estados miembros o la Federación las tareas no enumeradas¹.

La tesis de la doble soberanía fue determinante, en un principio, en la definición del Sistema de Distribución de Competencias, ya que los Estados sólo delegan en el Poder Nacional aquellas materias que expresamente se enumeran, y que después de la Constitución de 1864 aparecieron bajo el concepto de reserva a la Competencia Federal. Era la norma básica de que los Estados conservan en toda su plenitud la soberanía no delegada en la Constitución². Tal situación cambia radicalmente, en especial en la Constitución de 1947, al consagrarse que corresponde al Poder Estatal toda materia que la Constitución no atribuyera expresamente a otro Poder.

La Constitución de 1961 consagra un Sistema aún más complejo. En primer lugar, se atribuye la competencia residual a los Estados como entes políticos autó-

1. Loewestein, Karl. Teoría de la Constitución. Segunda Edición (Barcelona), p. 356.

2. Exposición de Motivos de la Constitución del 23 de Enero de 1961, Título IV, Capítulo II.

nomos al indicarse en el ordinal 7 del artículo 17 que es competencia de cada Estado: "Todo lo que no corresponda, de conformidad con esta Constitución, a la competencia nacional o municipal". En segundo lugar, después de la larga enumeración de competencias del Poder Nacional en el artículo 136 se añade en el ordinal 25 que le corresponde: "Toda otra materia que la Constitución Nacional le atribuye o que le corresponde por su índole o naturaleza. Evidentemente, tal ordinal rompe con el precario equilibrio que en principio pareciera existir al establecerse la competencia residual a favor de los Estados ya que, en definitiva, corresponde determinar la naturaleza de determinada competencia a un órgano del Poder Nacional.

Es imprescindible referirnos a la connotación de la Ley de Transferencia de Competencias en varios puntos:

- 3.1.1. Competencias Intransferibles: La Constitución no establece límites a la transferencia de competencias a los niveles estatal y municipal. No obstante, por la naturaleza misma del Estado Federal consideramos intransferibles las competencias relacionadas.
 - 3.1.1.1. Representación y actuación en el plano internacional;
 - 3.1.1.2. Sistema Monetario;
 - 3.1.1.3. Organización y Régimen de las Fuerzas Armadas;
 - 3.1.1.4. Régimen de Pesas y Medidas;
 - 3.1.1.5. La Legislación Reglamentaria de las Garantías Constitucionales y los mecanismos que las resguardan; y
 - 3.1.1.6. Legislación sobre Nacionalidad, Inmigración y Colonización.
- 3.1.2. Revisión de Competencias: otro punto que trajo dudas en el proceso de discusión fue la posibilidad de que el Ejecutivo Nacional reasumiera la competencia transferida. En tal sentido, creemos que tal posibilidad es una forma de control vertical no cónsona con los objetivos de la Reforma Global planteada. La Ley de Transferencia de Competencias debió ser una Ley Constitucional con una jerarquía superior a las leyes orgánicas, formalmente consideradas, por regular la organización del Estado materia de estricto orden constitucional. En este orden de ideas cualquier modificación que se produzca trae como consecuencia el desequilibrio del Sistema. Sin embargo, el artículo 8 de la Ley Orgánica de Descentralización, delimitación y Transferencia de competencias del Poder Público establece textualmente:

Artículo 8: Los servicios transferidos de conformidad con lo establecido en los Artículos 5º y 6º de la presente Ley, podrán ser reasumidos por el Poder Ejecutivo Nacional, de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. El Ejecutivo Nacional o el Gobernador solicitará la reversión del servicio ante el Senado;
 2. El Senado autorizará o no la reversión en el lapso establecido en el Artículo 6º y comunicará su decisión al Ejecutivo Nacional o al Gobernador, según el caso; y
-

3. Cuando sea el Gobernador quien solicite la reversión, se requerirá la opinión previa de la Asamblea Legislativa”.

La crítica surge de inmediato por cuanto si se prevé la reversión de Competencias el mecanismo ha debido ser el mismo de la transferencia. La Constitución Nacional establece en el Artículo 137 que:

Artículo 137: “El Congreso por el voto de las dos terceras partes de los miembros de cada Cámara, podría atribuir a los Estados o a los Municipios determinadas materias de la competencia nacional, a fin de promover la descentralización administrativa”.

El Congreso confundió el establecimiento de los principios para promover la descentralización administrativa, delimitar competencias entre el Poder Nacional y los Estados, determinar las funciones de los Gobernadores de Estado en el nuevo sistema, determinar las fuentes de ingresos y los Planes de Inversión y, en definitiva, mecanismo de transferencia de competencias con la transferencia misma que, en nuestro criterio no amerita promulgar una ley orgánica que sólo podría ser derogada por otra Ley Orgánica sino que bastaba que el Congreso emitiera un acuerdo transfiriendo competencias a los poderes Estadales y Municipales.

Por otra parte, se deja a la discrecionalidad del Senado la posibilidad de Reversión interpretando que dicha Cámara es la representación de los Estados cuando, como consecuencia del principio de la representación proporcional de las minorías y de la adscripción al cuerpo de los ex presidentes de la República, se desvirtúa la representatividad de los Estados típica del concepto puro de Estado Federal.

3.2. *Competencias Concurrentes*

En virtud del Sistema de Distribución de Competencias establecido en la Constitución, se fija el concepto de “Competencias Concurrentes” que permite la transferencia de servicios mediante convenios entre la Gobiernación y el Ejecutivo Nacional.

La iniciativa de cualquiera de las partes debe ser aprobada por los órganos legislativos de los Estados y por el Senado, ya que implica la transferencia de Recursos de un nivel a otro de Poder que, en nuestra opinión, debe ser fiscalizada por la Contraloría General de la República. El artículo 4 *ejusdem* regula las materias o competencias concurrentes al indicar:

Artículo 4: En ejercicio de las competencias concurrentes que establece la Constitución, y conforme a los procedimientos que esta Ley señala, serán transferidos progresivamente a los Estados los siguientes servicios que actualmente presta el Poder Nacional.

1º La planificación, coordinación y promoción de su propio desarrollo integral, de conformidad con las leyes nacionales de la materia;

2º La protección de la familia y, en especial del menor;

3º Mejorar las condiciones de vida de la población campesina;

4º La protección de las comunidades indígenas atendiendo a la preservación de su tradición cultural y la conservación de sus derechos sobre su territorio;

5º La educación, en los diversos niveles y modalidades del sistema educativo, de conformidad con las directrices y bases que establezca el Poder Nacional;

- 6º La cultura en sus diversas manifestaciones, la protección y conservación de las obras, objetos y monumentos de valor histórico o artístico;
- 7º El deporte, la educación física y la recreación;
- 8º Los servicios de empleo;
- 9º La formación de recursos humanos, y en especial los programas de aprendizaje, capacitación y perfeccionamiento profesional; y de bienestar de los trabajadores;
- 10º La promoción de la agricultura, la industria y el comercio;
- 11º La conservación, defensa y mejoramiento del ambiente y los recursos naturales;
- 12º La ordenación del territorio del Estado de conformidad con la Ley Nacional;
- 13º La ejecución de las obras públicas de interés estatal con sujeción a las normas o procedimientos técnicos para obras de ingeniería y urbanismo establecidas por el Poder Nacional y Municipal, y la apertura y conservación de las vías de comunicación estatales;
- 14º La vivienda popular, urbana y rural;
- 15º La protección a los consumidores, de conformidad con lo dispuesto en las leyes nacionales;
- 16º La salud pública y la nutrición, observando la dirección técnica, las normas administrativas y la coordinación de los servicios destinados a la defensa de las mismas que disponga el Poder Nacional;
- 17º La investigación científica; y
- 18º La defensa civil.

3.3. *Transferencia de Competencias*

La concreta Transferencia de Competencias nacionales que, insistimos, debió realizarse mediante acuerdo se da en el artículo 11 *ejusdem* que reza textualmente:

Artículo 11: A fin de promover la descentralización administrativa y conforme a lo dispuesto en el Artículo 137 de la Constitución, se transfiere a los Estados la competencia exclusiva en las siguientes materias:

1. La organización, recaudación, control y administración del ramo de papel sellado;
2. El régimen, administración y explotación de las piedras de construcción y de adorno o de cualquier otra especie que no sean preciosas, el mármol, pórfido, caolín, magnesita, las arenas, pizarras, arcillas, calizas, yeso, pulanas, turbas, de las sustancias terrosas. Las salinas y los ostrales de perlas, así como la organización, recaudación y control de los repuestos respectivos. El ejercicio de esta competencia está sometido a la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio y a las leyes relacionadas con la protección del ambiente y de los recursos naturales renovables;
3. La conservación, administración, aprovechamiento de las carreteras, puentes y autopistas en sus territorios. Cuando se trate de vías interestadales, esta competencia se ejercerá mancomunadamente, a cuyos efectos se celebrarán los convenios respectivos;
4. La organización, recaudación, control y administración de los impuestos específicos al consumo, no reservados por Ley al Poder Nacional;
5. La administración y mantenimiento de puertos y aeropuertos públicos de uso comercial.

Parágrafo Unico: Hasta tanto los Estados asuman estas competencias por ley especial, dictada por las respectivas Asambleas Legislativas, se mantendrá vigente el régimen legal existente en la actualidad.

Tal transferencia se complementa con las competencias estatales preexistentes consignadas por la Constitución Nacional en su artículo 17. Igualmente, las Constituciones Estadales enumeran una serie de competencias que constituyen el marco de actuación del Estado y que fueron un antecedente importante en el proceso de Reforma del Estado. En tal sentido la Constitución de Yaracuy, promulgada el 31 de diciembre de 1979 por el entonces gobernador Juan José Caldera, siendo Presidente de la República el Dr. Luis Herrera Campíns, fue el primer signo innovador y de reforma, estableciendo en su artículo 21 como competencias del Estado las siguientes:

1. La promoción del desarrollo integral del Estado y, en particular del desarrollo económico y social, con el fin de crear nuevas fuentes de riqueza y aumentar el nivel de vida de la población del Estado;
2. La protección de las asociaciones, sociedades y comunidades que tengan por objeto el mejor cumplimiento de los fines de la persona humana y de la convivencia social;
3. El fomento de la organización social del pueblo, de cooperativas y demás instituciones destinadas a mejorar la economía popular;
4. La promoción de la participación de los ciudadanos en el proceso de formulación, toma y ejecución de las decisiones estatales;
5. La protección de la familia como célula fundamental de la sociedad y velar por el mejoramiento de su situación moral y económica;
6. Compartir con los padres, de modo subsidiario y atendiendo a las posibilidades de aquellos, la responsabilidad que les incumbe en la formación de los hijos;
7. Velar por el mantenimiento de la salud pública y proveer los medios de prevención y asistencia a quienes carezcan de ellos, con sujeción a la dirección técnica, las normas administrativas y la coordinación de los servicios destinados a la defensa de la salud pública que disponga el Poder Nacional, y sin perjuicio de las competencias municipales en el campo de la salubridad y asistencia social;
8. El mejoramiento de las condiciones de vida de la población campesina;
9. La creación y sostenimiento de escuelas, instituciones y servicios suficientemente dotados para asegurar el acceso de todos, en forma gratuita, a la educación y a la cultura, conforme a las directrices y bases de la educación nacional dispuestas por el Poder nacional;
10. El estímulo y la protección de la educación privada que se imparta de acuerdo con los principios contenidos en la Constitución de la República y en las leyes;
11. El fomento de la cultura en sus diversas manifestaciones, velar por la protección y conservación de las obras, objetos y monumentos de valor histórico o artístico que se encuentren en el Estado y procurar que ellos sirvan al fomento de la educación;
12. Procurar que toda persona apta pueda obtener colocación que le proporcione una subsistencia digna y provechosa;
13. La protección de la iniciativa privada, sin perjuicio de la facultad para dictar medidas con el objeto de planificar, racionalizar y fomentar la producción en el Estado, a fin de impulsar el desarrollo económico;

14. La promoción y regulación del comercio y de la industria manufacturera, con sujeción a las regulaciones nacionales destinadas a planificar, racionalizar y fomentar la producción y regular la circulación, distribución y consumo de la riqueza y con las limitaciones previstas en la Constitución de la República al asignarle competencias al Poder Nacional;

15. La protección, fomento y conservación del ambiente, con sujeción a las regulaciones dictadas por el Poder Nacional;

16. La defensa y la conservación de los recursos naturales renovables de su territorio y cuidar que la explotación de los mismos esté dirigida primordialmente al beneficio colectivo de los venezolanos, sin perjuicio de las competencias del Poder Nacional en la conservación, fomento y aprovechamiento de los montes, aguas y otras riquezas naturales;

17. La ordenación del territorio del Estado y la localización industrial en el mismo, conforme a las normas establecidas por el Poder Nacional;

18. La ejecución de las obras públicas de interés estatal con sujeción a las normas o procedimientos técnicos para obras de ingeniería y urbanismo establecidas por el Poder Nacional;

19. La apertura y conservación de las vías de comunicación estatales, excepto las vías férreas;

20. El fomento de la vivienda rural con sujeción a los planes nacionales en materia de vivienda popular;

21. La organización, recaudación y control de los impuestos que recaigan sobre la producción y el consumo de bienes que no hayan sido reservados por Ley al Poder Nacional y de los demás impuestos permitidos por la Constitución de la República;

22. Las materias que el Congreso atribuya al Estado, a fin de promover la descentralización administrativa.

4. INGRESOS DEL ESTADO

4.1. Régimen Presupuestario Estatal

El Proceso Centralizador en Venezuela fue iniciado por la vía de reducción de recursos, privando a los Estados de la administración de sus propios bienes. Evidentemente, no hay autonomía política sin autonomía económica, lo que hace indispensable describir ese proceso.

La constitución de 1864 consagró que la administración de los recursos naturales de los Estados era competencia de los propios gobiernos locales. Igualmente, como primer antecedente del Situado Constitucional, se establecía un subsidio de veinte mil pesos de las rentas nacionales a aquellos Estados que no tenían minas de explotación. En aquella difícil época, los presupuestos de gastos eran sumamente limitados producto, casi exclusivamente, de los Ingresos de Aduana, lo que obligaba a cubrir las deficiencias del Tesoro con empréstitos contratados en el extranjero.

Fue la Constitución de 1881 la que, sin dejar de reconocer la disposición por parte de los Estados de sus recursos naturales, eliminó la potestad de administración de los mismos, la cual fue conferida al Poder Central. En compensación a la renuncia, los Estados tendrían como renta propia "las dos terceras partes del total que produzcan en todas las aduanas de la República, el impuesto que se cobra como contribución de tránsito y las dos terceras partes de lo que produzcan las minas, terrenos baldíos y salinas administradas por el Poder Federal, distribuyéndose esa

renta entre todos los Estados de la Federación en proporción a la población de cada uno”³.

El artículo 6 de la constitución de 1901 estableció como únicos ingresos de los Estados:

- a) Lo que produzca en todas las aduanas de la República la contribución de impuesto de tránsito.
- b) El total de lo producido por minas, salinas, y terrenos baldíos distribuidos proporcionalmente con base en la población;
- c) El producto del papel sellado; y
- d) Los impuestos de los otros productos naturales de los Estados no provenientes de terrenos baldíos.

Es con la Constitución de 1925, cuando las fuentes de Ingresos de los Estados sufren directamente el proceso centralizador, ya que las rentas provenientes de la explotación de las salinas, ostrales, minas, tierras baldías, producción de tabaco y aguardiente forman parte de la hacienda Pública Estatal, teniendo el Poder Federal absoluta libertad de administración, quien está obligado a repartir una suma global que en principio fue de diez millones de bolívares (10.000.000) siendo aumentado en un veinticinco y veinte por ciento del total de los ingresos nacionales por rentas en las Constituciones de 1928, 1947 y 1953.

El régimen fiscal y económico de los Estados debe ser entendido en relación con los regímenes nacional y municipal. En este sentido, el artículo 18 de la Constitución Nacional prohíbe a los Estados:

- a) Crear aduanas ni impuestos de importación, de exportación o de tránsito sobre bienes extranjeros o nacionales, o sobre las demás materias rentísticas de la competencia nacional o municipal;
- b) Gravar bienes de consumo antes de que entren en circulación dentro de su territorio;
- c) Prohibir el consumo de bienes producidos fuera de su territorio, ni gravarlos en forma diferente a los producidos en él.
- d) Crear impuestos sobre el ganado en pie o sobre sus productos o subproductos. Por otra parte, se establece otro cúmulo de ingresos para los Municipios en el artículo 31 *ejusdem* en los siguientes términos:
 - 1) El producto de sus ejidos y bienes propios;
 - 2) Las tasas por el uso de sus bienes o servicios;
 - 3) Las patentes sobre industria, comercio y vehículos, y los impuestos sobre inmuebles urbanos y espectáculos públicos;
 - 4) Las multas que impongan las autoridades municipales, y
 - 5) Las subvenciones estatales o nacionales y los donativos.

Por último, debe indicarse las numerosas competencias del Poder Nacional en la organización, recaudación y control de impuestos, organización y Régimen de Aduanas, Régimen y Administración de los Recursos Naturales del País, Régimen de Pesas y Medidas y la legislación sobre Crédito Público (ordinales 8, 9, 10 y 24 del artículo 136).

Con base en estas normas podemos indicar que son las leyes nacionales las que determinan los bienes sobre los que recaen impuestos, tanto para la producción como para el consumo, caso contrario, los Estados tienen una potestad tributaria originaria, en lo no regulado, sujeta a la condición resolutoria de que sea reservada por

3. Ambrosio Oropeza. La Constitución Venezolana, Tercera Edición, Caracas 1981, p. 201.

ley al Poder Nacional, la determinación y recaudación de tales impuestos. Tal potestad está limitada al marco territorial de cada Estado.

El Régimen Presupuestario de los Estados está determinado por la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario, a nivel nacional, y las leyes estatales de Régimen Presupuestario, Hacienda Pública y Administración del Estado que sujetan a sus disposiciones a:

1. Los órganos del Poder Ejecutivo Estadal.
2. Los institutos autónomos y los servicios autónomos sin personalidad jurídica adscrito al Ejecutivo Estadal, y demás personas de derecho público en las que el Estado tenga participación.
3. Las fundaciones constituidas por el Ejecutivo Estadal.
4. Las sociedades en las cuales el Ejecutivo del Estado tenga participación igual o mayor al cincuenta por ciento del capital social.

En cuanto a los principios del Régimen Presupuestario Estadal debemos indicar:

- 1º El Ejecutivo del Estado fija la política presupuestaria única del Estado, debidamente compatibilizada con las respectivas políticas nacionales y regionales. Dicha política debe elaborarse de acuerdo con las normas técnicas que dicte la Oficina Central de Presupuesto y servirá de base para la elaboración de los respectivos Proyectos de Presupuestos por Programas.
- 2º El Presupuesto de Gastos se clasifica por sectores, en función de los establecidos en los planes nacionales y regionales y que habrán de corresponderse con los previstos en la Ley de Presupuesto de la República. Cada sector se subdividirá en programas, subprogramas, proyectos y demás categorías programáticas que consideren necesarias, de acuerdo con las instrucciones que dicte la Oficina Central de Presupuesto.
- 3º La Ley de Presupuesto contiene los programas y demás categorías programáticas bajo responsabilidad directa del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo Estadal, así como los aportes que pudieran acordarse a los demás organismos públicos o a instituciones privadas. Generalmente consta de tres títulos: Disposiciones Generales, Presupuesto de Ingresos y Presupuesto de Gastos; Un anexo contentivo de la Distribución Institucional del Presupuesto de Gastos; un anexo sobre los Programas Coordinados del Situado Constitucional; un anexo sobre los Programas Coordinados del Situado Municipal y los Convenios a que se refiere la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público.

4.2. *Situado Constitucional*

Con rango Constitucional está prevista una partida dentro de la Ley de Presupuesto, montante a un quince por ciento (15%), como mínimo del total de ingresos ordinarios previstos en la misma, que debe distribuirse entre los Estados, el Distrito Federal y los Territorios Federales, un treinta por ciento (30%) de dicho porcentaje por partes iguales, y el setenta por ciento (70%) restantes en proporción a la población de cada una de las citadas entidades. Dicha Partida, Situado Constitucional, pareciera ser la contraprestación por haber privado a los Estados de la administración y rentas de sus bienes y constituye el instrumento idóneo de Control por parte del Poder Nacional, que interviene además de forma directa en los usos y disponibilidad de los recursos provenientes del Situado Constitucional en virtud del

mandato contenido en el artículo 229 de la Constitución Nacional de que "la ley podrá dictar normas para coordinar la inversión del situado con planes administrativos desarrollados por el Poder Nacional y fijar límites a los emolumentos que devenguen los funcionarios y empleados de las entidades federales y municipales".

Los artículos 12 y 13 de la novísima Ley de Transferencia establecen los Ingresos del Estado y la regulación del Situado Constitucional de la forma siguiente:

Artículo 12: Son ingresos de los Estados,

1. El Situado Constitucional;
2. Los que formen parte de los ingresos adicionales del país o de planes y proyectos especiales que les sean asignados de conformidad con la Ley;
3. Los aportes o contribuciones diferentes al situado Constitucional que el Poder Nacional les asigne con ocasión de la transferencia de servicios específicos de conformidad con esta Ley;
4. Los que provengan de la recaudación por la prestación de los servicios públicos que los Estados asuman;
5. Los recursos provenientes de la recaudación de sus propios impuestos, tasas, contribuciones y los que se generen de la administración de sus bienes;
6. Los derivados de la administración y explotación de las obras de infraestructura de su jurisdicción;
7. Los provenientes de operaciones de crédito público;
8. Los ingresos que provengan por concepto de multas o sanciones pecuniarias establecidas en la Legislación Estatal; y
9. Los demás que establezcan las leyes.

Artículo 13: En la Ley de Presupuesto de Ingresos y Gastos Públicos de 1990, el Situado constitucional será el dieciséis por ciento (16%) del total de los ingresos ordinarios estimados en el respectivo presupuesto. Tal porcentaje se incrementará anual y consecutivamente en uno por ciento (1%), hasta alcanzar un veinte por ciento (20%).

De la misma manera, a los Estados corresponderá un porcentaje igual al del Situado Constitucional, del respectivo año fiscal, sobre los ingresos ordinarios adicionales que perciba la República.

- 4.3. *La transferencia de Recursos se constituye en problema fundamental a resolver a los efectos del cabal cumplimiento de los objetivos, pudiéndose dar como consecuencia de:*
 - 4.3.1. Transferencia de competencias concurrentes: a) Transferencias de bienes personales y recursos financieros; b) Los Estados adquieren la propiedad de bienes muebles e inmuebles asignadas a los servicios y c) Se hará transferencia de Partidas de Presupuestos Nacionales a Presupuestos Estadales.
 - 4.3.2. Transferencia directa de Competencias del Poder Nacional y;
 - 4.3.3. Asignaciones Económicas Especiales, de conformidad con el ordinal 10º del artículo 136 de la Constitución Nacional como consecuencia de la administración que hiciere el Poder Nacional de Recursos en su territorio.

5. MECANISMOS DE COORDINACION

5.1. *Planificación de las Inversiones*

Un aspecto innovador es el relacionado con el Plan Coordinado de Inversiones que debe elaborar el Ejecutivo Nacional con las Gobernaciones de los Estados. Se mantiene en este aspecto la obligación de cada entidad federal de destinar un mínimo del cincuenta por ciento (50%) de los recursos provenientes del Situado Constitucional en los programas de inversión consagrados en el artículo 17 *ejusdem* limitados a:

1. Programas de desarrollo agropecuario a nivel estatal y regional, los cuales comprenderán especialmente la construcción de caminos de penetración rural, de obras de riego, otras obras de aprovechamiento de aguas y saneamiento de suelos;
2. Programas de desarrollo educativo cultural, científico y tecnológico, especialmente la construcción y dotación de centros educacionales, tomando en cuenta los niveles y modalidades del sistema educativo vigente, de instalaciones culturales y deportivas e igualmente los programas sociales de atención a la familia y al niño en situación irregular;
3. Programas de salud y asistencia social, especialmente los nutricionales; la construcción y dotación de edificios médico-asistenciales; la construcción de acueductos rurales; la construcción y el financiamiento de viviendas de interés social;
4. Programas de reordenación de las áreas urbanas y marginales;
5. Programas de promoción, construcción y financiamiento de obras y servicios destinados al desarrollo de la industria, especialmente a la pequeña y mediana industria y del turismo, así como la asistencia técnica y capacitación profesional del personal necesario para tales fines;
6. Programa de construcción y mantenimiento de vías de comunicación y servicios de transporte;
7. Programas para la conservación, mantenimiento, reconstrucción y reposición de las edificaciones e instalaciones públicas; y
8. Programas de conservación del ambiente y de los recursos naturales.

Es interesante destacar que en la Convención de Gobernadores se concretan los Planes Coordinados de Inversión que posteriormente deben ser aprobados por el Presidente de la República en Consejo de Ministros. Se evidencia que, en última instancia, el Poder Nacional podría bloquear y anular la actuación de cualquier Gobernador, dadas las amplias atribuciones del Presidente de la República de las Oficinas Centrales y del Congreso. Igualmente, corresponde al ministro de Relaciones Interiores velar por el cumplimiento de los planes de inversión y mantener informados al Consejo de Ministros y al Congreso sobre la materia.

En este primer año de ajuste a la nueva normativa corresponde a Cordiplan la elaboración de los planes estatales de desarrollo y armonizarlos con el VIII Plan de la Nación. En tal sentido, la Dirección de Planificación Regional de Cordiplan está elaborando un cronograma en cuatro etapas para elaborar los distintos planes de desarrollo regional.

En el período que va desde el mes de marzo hasta julio de 1990, se procederá conjuntamente con las gobernaciones a la identificación y selección de los problemas del Plan, las limitaciones existentes y las metas y objetivos que se deben alcanzar en el período del Plan y sus respectivas estrategias.

Posteriormente, en los meses de julio y agosto se realizará la consulta institucional de estos planes regionales, con los organismos del ejecutivo nacional y regio-

nal a objeto de lograr mayor homogeneidad y coherencia en cuanto al enfoque y contenido del Plan.

Posteriormente, se procederá a actuar en la etapa de concertación y aprobación política, de setiembre a noviembre del presente año, donde se buscará la participación entre la Sociedad Civil organizada, y las autoridades estatales y nacionales para su sanción definitiva.

Los planes nacionales contemplan un listado de los principales problemas que afectan al Estado. Luego de esta selección se procederá a determinar los objetivos y metas tomando en cuenta el tipo de problema planteado, la problemática y orientación de la gestión gubernamental y la armonía de los mismos con las políticas diseñadas en el VIII Plan de la Nación.

5.2. *Atribuciones del Gobernador*

Una crítica en la cual hemos sido siempre consecuentes es en el mecanismo y orden que cumplió el proceso. No encontramos sentido, a la promulgación apresurada de la Ley sobre Elección y Remoción de los Gobernadores de Estado publicada en *Gaceta Oficial* Nº 34.039 de fecha 29 de agosto de 1988, reformada posteriormente en fecha 13 de abril de 1989, y a las elecciones de diciembre de 1989, sin previamente lograr la definición de las atribuciones y recursos de los Gobernadores electos en forma popular. Podría, en esta forma, establecerse condicionamientos a la transferencia de Competencias y obstaculizarse el proceso teniendo por resultado Gobernadores sin competencias, recursos y autonomía.

Sin embargo, una de las virtudes de la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público ha sido regular el carácter del Gobernador de Estado como Agente del Ejecutivo Nacional, el cual lo había perdido por la omisión irresponsable que se presenta en la Ley sobre Elección y Remoción de los Gobernadores de Estado. Se establece en el artículo 22 de la Ley Orgánica:

Artículo 22: El Gobernador, además de ser el Jefe del Ejecutivo de su Estado, es agente del Ejecutivo Nacional en su jurisdicción y como tal le corresponde:

1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución y Leyes de la República, y ejecutar y hacer ejecutar las órdenes y resoluciones que reciba del Ejecutivo Nacional;
2. Colaborar con el Poder Público Nacional en la realización de los fines del Estado venezolano;
3. Coordinar la acción de las diversas dependencias de la Administración Pública Nacional, Central o Descentralizada, que actúen en su jurisdicción;
4. Participar en los órganos del sistema nacional de Planificación del Desarrollo Económico y Social;
5. Participar en los órganos del sistema nacional de regionalización; y
6. Cumplir las demás funciones que le atribuyan las Leyes y le encomiende el Ejecutivo Nacional.

En tal carácter, el enlace del Gobernador con el Ejecutivo Nacional es el Ministro de Relaciones Interiores y aquél tiene potestades administrativas en relación a los Jefes de Oficinas Nacionales en el territorio del Estado que puede extenderse hasta la remoción de los funcionarios que no colaboren y presten la información requerida.

5.3. Situado Municipal

La Ley Orgánica de Coordinación de la Inversión del Situado Constitucional con los Planes Administrativos Desarrollados por el Poder Nacional, de fecha 19 de diciembre de 1980, derogada por la novísima normativa en materia de transferencia de competencias, establecía en su artículo 20 la figura del Situado Municipal al consagrar expresamente:

Artículo 20: En las Leyes de Presupuesto de los Estados se incorporará una partida denominada Situado Municipal, no menos del doce y medio por ciento (12,5%) ni mayor del veinte por ciento (20%) de la porción del Situado Constitucional no sujeta a coordinación, para ser distribuida entre los Concejos Municipales. Dicho Situado Municipal se distribuirá en la forma siguiente:

Un treinta por ciento (30%) por partes iguales; y el setenta por ciento (70%) restante en proporción a la población de cada Entidad Municipal.

La inversión del cincuenta por ciento (50%) del Situado Municipal se hará en coordinación con los Ejecutivos Regionales en términos similares a los previstos en esta Ley para la Coordinación de los Situidos de los Estados.

El Situado Municipal fue mantenido por la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público sin modificaciones al establecerse:

Artículo 14: En las Leyes de Presupuesto de los Estados se incorporará una partida destinada a las Municipalidades y denominada Situado Municipal que para 1990 será del diez por ciento (10%) del total de los ingresos ordinarios estimados de la Entidad Federal. Tal porcentaje se incrementará anual y consecutivamente en uno por ciento (1%), hasta alcanzar un veinte por ciento (20%).

El Situado Municipal se distribuirá entre los Municipios de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Artículo 15: El Ejecutivo nacional remitirá el Situado Constitucional a las Gobernaciones por dozavos, dentro de los primeros siete (7) días de cada mes. Dentro de los cinco (5) días siguientes a la recepción respectiva, lo harán las Gobernaciones de los Estados a los Municipios, por lo que respecta al Situado Municipal.

La Ley Orgánica de Régimen Municipal, de fecha 14 de junio de 1989, publicada en *Gaceta Oficial* N° 4109-E, regula la distribución del Situado Municipal entre los Municipios y establece la Obligatoriedad de invertirlo en la construcción de obras y adquisición de equipos para la prestación de servicios públicos. En los artículos 128 y 129 se establece la proporcionalidad correspondiente al indicarse:

Artículo 128: El Situado que de conformidad con la Ley corresponda a los Municipios, será distribuido por los Estados en la forma siguiente: Un cincuenta por ciento (50%) en partes iguales y un cincuenta por ciento (50%) en proporción a la población de cada uno de ellos.

Artículo 129: Los Distritos Metropolitanos percibirán el cincuenta por ciento (50%) de la cuota-parte del Situado asignado a los Municipios que lo integran, el cual será invertido, en forma proporcional al número de habitantes de cada Municipio.

En cuanto a la coordinación de recursos derivados del Situado Constitucional debemos criticar el carácter limitativo de la gestión fiscal del Estado desde el ángulo de la asignación de recursos a planes nacionales y de afectación de recursos a las Municipalidades.

5.4. *Competencias del Senado y de las Asambleas Legislativas*

La relación existente entre los Estados y los niveles Nacional y Municipal es controlada por los diversos órganos deliberantes en cada nivel de Poder. El Senado y la Asamblea Legislativa de los Estados tienen amplias facultades, específicamente:

- 5.4.1. En la aprobación de los programas de transferencia de servicios incluidos en las competencias concurrentes;
- 5.4.2. El Senado autoriza la reversión de servicios;
- 5.4.3. La Asamblea Legislativa debe emitir opinión cuando la reversión de servicios sea solicitada por el Gobernador del Estado;
- 5.4.4. La Asamblea Legislativa debe dictar la Ley mediante la cual se asume la transferencia de competencias reservadas al Poder Nacional;
- 5.4.5. En materia de planes coordinados de inversión, las Asambleas Legislativas aprueban los aportes y dictan las leyes de presupuesto;
- 5.4.6. En general, el Senado y las Asambleas Legislativas tienen amplias facultades en la evaluación y verificación del proceso de transferencia de Competencias.

6. CONCLUSIONES

Sin lugar a dudas el proceso de Reforma del Estado en materia de organización político-administrativa de las entidades federales ha revitalizado el esquema federal consagrado en la Constitución Nacional y detenido el proceso de concentración de poder que vaciaba el contenido a la forma federal en Venezuela.

Las reformas realizadas tienen la virtud de fortalecer económicamente al Estado y lograr una distribución más racional del Poder; pero deben complementarse con la promoción de las sociedades intermedias como fórmula de acercar al individuo a los focos de Poder y resguardar en forma directa sus intereses.

Los resultados y evaluación del Proceso de Transferencia de Competencias dependen de la gestión de los gobernadores electos en diciembre de 1989, ya que, en definitiva, las reformas legales no bastan para revertir un proceso y una organización administrativa con muchos años de desarrollo.

JURISPRUDENCIA

Información Jurisprudencial

Jurisprudencia Administrativa y Constitucional (Corte Suprema de Justicia y Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo) Primer Trimestre 1992

Selección, recopilación y notas
por Mary Ramos Fernández
Abogado
Secretaria de la Redacción de la Revista

SUMARIO

I. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

1. *Los Actos Administrativos*. A. Motivación. B. Notificación. C. Ejecución. D. Revocación.
2. *Recursos Administrativos*.

II. LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL

1. *Recurso de inconstitucionalidad y amparo*. 2. *Acción de Amparo*. A. Objeto. B. Finalidad. C. Competencia. a. Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo. b. Tribunales Contencioso-Administrativos. D. Inadmisibilidad. a. Situaciones irreparables. b. Cesación de la lesión. E. Sentencia. a. Vicios. b. Poderes del Juez. c. Apelación.

III. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. *El Contencioso-Administrativo de los actos administrativos (anulación)*. A. Clases de acciones. B. Motivos. C. Admisibilidad. D. Suspensión de efectos del acto administrativo. E. Aspectos procedimentales. a. Emplazamiento. b. Vicios en el procedimiento. c. Desistimiento. 2. *Contencioso de anulación y amparo*. A. Carácter cautelar del amparo B. Admisibilidad: condiciones de admisibilidad del amparo. C. Improcedencia del Amparo. 3. *Contencioso de las demandas*. 4. *Recursos Contencioso-Administrativos Especiales*. A. Contencioso funcionarial. B. Contencioso-Administrativo Municipal.

IV. PROPIEDAD Y EXPROPIACION

1. *Expropiación*. A. Ocupación previa. B. Peritos: facultades. C. Avalúo. a. Valor fiscal. b. Cabida real del inmueble. c. Actos de transmisión. d. Elementos referenciales.

V. FUNCIONARIOS PUBLICOS

I. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

1. *Los Actos Administrativos*

A. *Motivación*

CSJ-SPA-ET (48)

17-3-92

Conjuez Ponente: Alejandro Osorio

Caso: Varadero y Astillero del Zulia C. A. vs. República (Ministerio de Hacienda).

La motivación del acto administrativo tiene como finalidad el permitir a la autoridad competente el control de la legalidad

de los motivos del acto, y permitir a los destinatarios del mismo el ejercicio eficaz del derecho de defensa. Por lo tanto el vicio de inmotivación invalida el acto en la medida en que impida el control de legalidad o el ejercicio del derecho individual de defensa.

La necesidad de motivar el acto administrativo está vinculada con la defensa del contribuyente y con la posibilidad de que la autoridad judicial puede revisar su legalidad con posterioridad a su emisión, para lo cual se hace necesario el conocimiento exacto por ambos de los motivos del acto tributario formulado.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han señalado como finalidad específica de la motivación el permitir a la autoridad competente el control de la legalidad de los motivos del acto por una parte, y por la otra, el posibilitar a los destinatarios del mismo el ejercicio eficaz del derecho de defensa.

Por tanto, el vicio de inmotivación invalida el acto en la medida en que impida el control de legalidad o el ejercicio del derecho individual de defensa.

En el caso *sub-judice*, se dan ambas situaciones: la *falta total de motivación* ha sido causa de la indefensión de la contribuyente y así mismo constituye impedimento para revisar la legalidad del acto de liquidación, por cuanto se ignoran las razones de hecho y de derecho que le dieron origen, o lo que es lo mismo, se ignora totalmente su causa.

La simple mención en las planillas de que han sido elaboradas con datos tomados de los visores y terminales de derechos pendientes en la Administración Tributaria no constituye motivación alguna del acto de liquidación de derechos fiscales sin haberse precisado el concepto y el origen de los mismos; así como tampoco el ejercicio fiscal y las declaraciones de rentas a que corresponden.

En consecuencia, la Sala considera inmotivado el acto de liquidación fiscal contenido en las planillas descritas, y por tanto, nulos y sin ningún efecto. Así se declara.

CPCA

25-3-92

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Lixis Alvarado vs. República (Ministerio de Agricultura y Cría).

A fin de la aplicación del Decreto 211, no puede considerarse suficiente a los efectos de una correcta motivación, la simple enumeración que eventualmente se haga en el texto de remoción de las actividades desempeñadas por el funcionario, siendo indispensable la prueba de identidad entre dichas actividades y las descritas en la norma invocada como fundamento del acto.

Nuestro ordenamiento jurídico, específicamente el administrativo, impone a la Administración la obligación de "motivar" sus actos, lo cual quiere decir que ésta se encuentra obligada a hacer públicos y visibles, mediante una declaración formal, los motivos de hecho y de derecho en función de los cuales ha determinado y constituido las manifestaciones formales de su voluntad. Por ello, en el ámbito del derecho administrativo, en cualquiera de sus especializaciones, los motivos están siempre incorporados e identificados con la causa.

En el derecho administrativo funcional, la exigencia de esta publicidad de los motivos de hecho y de derecho cobra particular importancia como síntesis de la vin-

culación por la Administración y la primacía que los ordenamientos constitucionales otorgan a los derechos fundamentales, particularmente el derecho al trabajo y a la estabilidad, y el derecho a la defensa, entre otros.

Toda limitación a estos derechos fundamentales debe ser interpretada restrictivamente. En este orden de ideas, la jurisprudencia ha señalado reiteradamente que la aplicación del Decreto 211, por tratarse de una restricción a la estabilidad, derecho fundamental y básico del funcionario, debe ser aplicada con carácter restrictivo, correspondiendo de manera insoslayable a la Administración el probar en cuál supuesto de las normas debe encuadrar la actividad del funcionario, de forma concreta, específica e individualizada. Entre otras exigencias, ello implica, por una parte, la indicación del literal y del ordinal que pretende aplicarse y, por la otra, el señalamiento específico de cuál de los múltiples supuestos que contiene cada ordinal es el aplicable al funcionario que se va a remover. En consecuencia, no puede considerarse suficiente a los efectos de una correcta motivación, la simple enumeración que eventualmente se haga en el texto de remoción de las actividades desempeñadas por el funcionario, sino que es indispensable la prueba de la identidad entre dichas actividades y las descritas en la norma invocada como fundamento del acto.

En el caso de autos, el cargo de Habilitado II desempeñado por la querellante es indudablemente un cargo de Carrera Administrativa. Ante tal situación y en aplicación del principio en virtud del cual todo cargo en el ámbito funcional implica la presunción de que es un cargo de Carrera Administrativa, correspondía a la Administración probar lo contrario. Aprecia esta Alzada que del Registro de Información del Cargo consignado por la Representación de la República, y el cual corre inserto en los folios 25, 26, 27 y 28 del expediente, puede leerse que la funcionaria desarrollaba una serie de funciones caracterizadas algunas de ellas por constituir revisión del trabajo desarrollado en otras unidades o departamentos y por gozar, aparentemente, en esta labor de cierta independencia. Pero estas labores, como igualmente aparece señalado en el folio 26 del señalado registro, suponen manifestaciones de la organización interna y especializada de la Unidad o Dirección en la cual se desempeñaba, y no evidencian por sí solas que la querellante hubiere tenido a su cargo o fuere responsable de dicha Dirección, Unidad o Dirección, fijando en tal sentido los procedimientos, métodos o normas a seguir. Por el contrario, en el citado folio 26, en el renglón correspondiente a la Supervisión, y ante la pregunta acerca del tipo de supervisión a la cual se encontraba sometida, la funcionaria marcó el aparte que expresa que "Ud. puede organizar su trabajo de acuerdo con procedimientos, métodos y normas establecidas y su trabajo es revisado regularmente". Existiendo otras opciones que sí reflejaban parcial o plena independencia para el diseño de esquemas generales de trabajo o para la planificación de las fases del trabajo dentro de directrices generales, o que evidenciaban la dirección o reponsabilidad de una unidad organizacional, sin embargo la funcionaria expresó que su trabajo dependía de las normas y procedimientos ya establecidos y estaba sometido a supervisión general. Por tanto, no puede concluirse del análisis del Registro de Información del Cargo que la funcionaria removida hubiere sido responsable o hubiere ejercido la Jefatura de la unidad dentro de la cual se desempeñaba. La coincidencia de las labores detalladas en la norma invocada, con las realizadas por la funcionaria no es suficiente para concluir que el elemento cualificante de la Jefatura o responsabilidad jerárquica hubiere existido, por lo que el acto de remoción contenido en el oficio N° OMP/UAL/33 de fecha 30 de mayo de 1984 se encuentra viciado de ilegalidad y en consecuencia afectado de nulidad absoluta. Así se declara.

Respecto al acto administrativo de retiro contenido en el oficio N° OM/OMP/174 de fecha 4 de julio de 1984, en relación al cual la recurrente ha alegado que se encuentra viciado de ilegalidad por no haber realizado la Administración las gestiones

reubicatorias a que estaba obligada, cabe señalar que según consta en la comunicación de fecha 11 de julio de 1984, dirigida al Director de Personal del Ministerio de Agricultura y Cría por la Directora General Sectorial de Registro y Control de la Oficina Central de Personal, comunicación esta que corre inserta al folio 54 del expediente, se solicitó de ésta en fecha 8 de junio de 1984 la reubicación de la querelante mediante oficio Nº 092. Es decir, que dentro del mes de disponibilidad la Administración procedió a solicitar la reubicación de la funcionaria, cumpliendo así la obligación que consagran los artículos 54 de la Ley de Carrera Administrativa y 86 y 87 del Reglamento de la Ley de Carrera Administrativa. No obstante, dada la nulidad del acto de destitución, el cual constituye causa eficiente del acto de retiro, este último se encuentra afectado de nulidad por falta de causa y base legal y así se declara.

CPCA

25-2-92

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Los Pilonos S.R.L. vs. República (Ministerio del Trabajo).

El vicio de silencio de pruebas no puede ser objeto de violación por parte de los organismos administrativos.

Denuncia en primer término la recurrente la infracción de los artículos 12 y 509 del Código de Procedimiento Civil, por haber incurrido la Comisión autora en el vicio de silencio de pruebas, al limitarse a analizar las presentadas por el reclamante, afirmando luego de ello que esa alzada "...se abstiene de analizar los demás alegatos presentados por las partes".

Al respecto ha reiterado la jurisprudencia de esta Corte que las normas del Código de Procedimiento Civil cuya infracción se denuncia —sobre todo las relativas al vicio de silencio de pruebas— no pueden ser objeto de violación por parte de los organismos administrativos, toda vez que éstas constituyen reglas que rigen la conducta de los jueces al sentenciar y atañen a los requisitos formales de la sentencia, no aplicables a los actos administrativos ni al procedimiento que se sigue para su formación.

La naturaleza administrativa de estas decisiones determina la aplicación de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, régimen jurídico conforme al cual pueden los órganos administrativos actuar de oficio y realizar las probanzas de estimen necesarias para determinar los hechos que fundamentan su decisión, sin encontrarse obligados a referir en la motivación del acto todas las pruebas presentadas por los particulares en su tramitación, sino que su obligación está limitada a la expresión de los hechos que sirven de base al acto y al señalamiento de los fundamentos legales en que se apoya.

De allí que se haya establecido que la omisión por parte de la Administración del análisis de pruebas configuraría un vicio capaz de incidir en la validez del acto cuando tal circunstancia afecte el elemento causa, lo cual será objeto de pronunciamiento más adelante al analizar el vicio denunciado de suposición falsa.

Observa asimismo esta Corte que al denunciar el vicio de silencio de pruebas la recurrente cita parte de la Resolución impugnada en la que se afirma abstenerse de analizar los demás alegatos presentados por las partes. Al respecto, es oportuno reiterar que las Comisiones Tripartitas, como órganos administrativos, deben, al resolver el asunto de acuerdo a lo previsto en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, decidir todas las cuestiones que le sean planteadas dentro del ámbito de su competencia. En este sentido se observa que la Comisión Tripartita de Segunda Ins-

tancia conoció de la apelación interpuesta por el trabajador reclamante quien en escrito que corre inserto al folio 117 del expediente administrativo fija el contenido de su impugnación al cuestionar la negativa de calificación del despido fundamentándose para ello en que éste había sido injustificado, y no justificado como decidió la Comisión Tripartita de Primera Instancia con base a que el trabajador no aceptó el cambio exigido por el patrono. Además, la Resolución impugnada consideró que con la exigencia de cambio hecha al trabajador se le modificaban unilateralmente sus condiciones de trabajo.

De lo antes expuesto se evidencia que en la decisión administrativa se analizaron los alegatos de la recurrente y con base a ellos se tomó la respectiva decisión en la primera instancia, acogiendo sus argumentos, y en la segunda, estimándolos como fundamento de una decisión desfavorable para ella, pero tal circunstancia, obviamente, no configura el vicio denunciado. Habida cuenta de que la Comisión Tripartita de Segunda Instancia resolvió con base a lo alegado por la recurrente, como por el trabajador reclamante en la sede administrativa, ésta ha cumplido con su obligación de decidir todas las cuestiones alegadas dentro del ámbito de su competencia y así se declara.

B. Notificación

CPCA

25-2-92

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

Caso: Francisco López H. vs. Inquilinato.

El otorgamiento de un poder no puede suplir el acto de notificación.

Está planteado ante ella, revisar la decisión del *a quo*, en ella estimó que el otorgamiento del poder en el cual se mencionaba el acto impugnado equivalía a una notificación del acto, y en consecuencia, a partir del día siguiente a su otorgamiento comenzaba a correr el lapso de caducidad para interponer el recurso contencioso de anulación contra el acto en esta causa impugnado.

Estima esta Corte, que el otorgamiento de un poder no puede suplir el acto de notificación, por cuanto no constiuye el medio idóneo previsto en la Ley de Regulación de Alquileres para la notificación de los actos. Estima esta Corte que la finalidad que se busca al otorgarse un poder es distinta y sin vínculo directo con la que se le asigna a las formas que deben cumplirse para producir las notificaciones en los procedimientos administrativos. Formas inadecuadas por medio de las cuales se pueda tener noticia de un determinado acto administrativo, podrían no garantizar derechos que la propia Constitución impone; así, el relativo a la defensa podría perturbarse si no se garantiza el conocimiento del contenido de actos sancionatorios por ejemplo. Admitir que fórmulas de información diferentes a las permitidas por vía normativa para la notificación, puedan sustituirla, podría conducir a aceptar posibles mecanismos de notificación que no garanticen derechos constitucionales como el de la defensa.

Por razón de lo expuesto no puede otorgarse efectos similares al de la notificación como el otorgamiento de un poder; dar tal efecto implicaría la apertura del lapso de caducidad para interponer un recurso con un acto que no tiene el objetivo de producir tal notificación, y que además no llena los requisitos destinados a garantizar la posibilidad de una adecuada defensa a los afectados por el mismo, supone admitir

posibles inseguridades superadas por el actual régimen jurídico administrativo venezolano.

Voto salvado de la Magistrado Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita, Dra. Hildegard Rondón de Sansó, Magistrado de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede, por considerar que el poder debidamente otorgado ante un Notario, en el cual se aluda al acto administrativo que será objeto de impugnación, constituye una prueba fehaciente de que el recurrente tuvo conocimiento del mismo y, en consecuencia que será a partir de la fecha de tal documento que se compute el lapso para el ejercicio del recurso contencioso de nulidad. En efecto, si en el poder se identifica el acto y se evidencia que el poderdante está al tanto de su contenido y de sus efectos, constituye un formalismo inútil el estimar que la única notificación válida es la prevista en la Ley de Regulación de Alquileres, por cuanto ello significa enfrentar a una verdad real y demostrada, un requisito meramente instrumental. Por las anteriores razones se disiente del fallo que antecede.

C. *Ejecución*

CSJ-SPA (17)

11-2-92

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

La Corte ratifica su criterio en lo referente a que las decisiones emanadas de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, así como las correlativas dictadas por los Concejos Municipales, cuando actúan en materia inquilinaria, son actos administrativos y como tales están revestidos de ejecutoriedad y ejecutividad.

Observa la Sala que la pretensión de la parte actora se fundamenta en el Resuelto del Concejo Municipal del Municipio Autónomo Plaza del Estado Miranda, mediante el cual el referido organismo, al comprobar que se daban los supuestos previstos en el aparte b) del artículo 1º del Decreto Legislativo sobre Desalojo de Viviendas, decretó el desalojo del inmueble por parte del arrendatario, ciudadano Hermócrates González Urdaneta.

Al respecto, la Sala, de manera pacífica y reiterada, ha ratificado el criterio contenido en las sentencias Nos. 332 y 334 de fechas 21-11-89 (Casos Arnaldo Lovera y Francisco Cancro), en las cuales sostuvo que las decisiones emanadas de la Dirección de Inquilinato del Ministerio de Fomento, así como las correlativas dictadas por los Concejos Municipales, cuando actúan en materia inquilinaria, son actos administrativos y como tales están investidos de ejecutoriedad y ejecutividad, agregando además, que "... es consecuente también con lo anteriormente señalado, la facultad que se le reconoce a la Administración de ejecutar por sí misma, materialmente, los derechos que de tales actos deriven —aún enfrentándose a la resistencia del obligado— sin necesidad para lograrlo de acudir a la intervención de los tribunales", (facultad que le es expresamente reconocida por el artículo 79 y siguientes de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), y finalmente precisó "... se observa, por último, que la ejecución forzosa de los actos administrativos por la propia Administración debe cumplirse a través de los medios que a tal efecto establezca la Ley. En este sentido, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en su artículo 80 consagra espe-

cialmente dos, genéricos: en caso de actos de ejecución personal por el obligado, prevé como medio de cumplimiento forzoso la sanción por incumplimiento; y, si se tratare de actos que no requieran de ejecución personal, se procederá a su ejecución subsidiaria, bien por la Administración o por la persona que ésta designe, a costa del obligado”.

Tratándose el caso *sub-judice* de uno similar al analizado en la jurisprudencia parcialmente transcrita, es forzoso concluir que la ejecución de la Resolución administrativa fundamento de la acción ejercida en la presente causa, le corresponde a su órgano emisor, esto es, el Concejo Municipal del Municipio Autónomo Plaza del Estado Miranda y así expresamente lo declara la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley. En consecuencia se confirma la decisión dictada el 13 de mayo de 1991 por el Juzgado del Distrito Plaza de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, a cuya sede se ordena devolver el expediente a los fines de su archivo. En los términos expuestos se deja resuelta la consulta formulada.

Voto salvado del Magistrado Román J. Duque Corredor

El Magistrado Román J. Duque Corredor, salva su voto de la anterior sentencia, por las mismas razones que expuso al no compartir el criterio de la mayoría en las sentencias de fecha 21-11-89 (Nº 332, Caso Arnaldo Lovera y Nº 334, Caso Francisco Cancro), por considerar que las decisiones de los organismos de inquilinato que autorizan desalojos, son actos declarativos, que no aparejan ejecución, conforme al artículo 8 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, sino que habilitan a los arrendadores para ejercer la acción de desocupación a que se refiere el artículo 1.615 del Código Civil. No siendo actos constitutivos que impongan obligaciones, tales autorizaciones no pueden ser ejecutadas por la administración inquilinaria, siguiendo el procedimiento de ejecución de los actos administrativos a que se contraen los artículos 78 a 80 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

D. Revocación

CSJ-SPA (22)

11-2-92

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

La Administración en general se encuentra facultada para revocar, por razones de legalidad, mérito u oportunidad, los actos administrativos que no creen derechos, en base a la potestad de autotutela (Art. 82 LOPA).

En relación al recurso de nulidad ejercido en el presente caso, debe esta Corte pronunciarse sobre el alegato de violación de la cosa juzgada administrativa esgrimido por el Concejo Municipal del Distrito Crespo del Estado Lara, lo cual procede a hacer en los siguientes términos:

En el fallo dictado por esta Sala el 19 de octubre de 1990, caso Edgar G. Lugo vs. República de Venezuela-Ministerio de Educación, claramente se dejó determinado que la Administración en general se encuentra facultada para revocar, por razones de legalidad, mérito u oportunidad, los actos administrativos dictados por ella mediante el ejercicio de la potestad de autotutela consagrada en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

La potestad de autotutela está sometida a ciertas reglas y limitaciones de las cuales surgen como elementos determinantes: la circunstancia de que, en caso de

tratarse de razones de legalidad los motivos que inspiren la revocatoria, el vicio impugnado sea o no creador de derechos subjetivos o intereses legítimos personales y directos para un particular.

Así, todo acto administrativo afectado de un vicio de nulidad absoluta puede ser revocado en cualquier tiempo, de acuerdo a lo previsto en el artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, de lo que deriva que la potestad de autotutela en estos casos es absoluta. Ahora bien, si se trata de actos administrativos que han de ser revocados por razones de mérito o bien por estar afectados de algún vicio de nulidad relativa, será posible ejercer la potestad de revocatoria siempre y cuando no se hayan generado derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para los administrados (artículo 82 *ejusdem*).

En consecuencia, si un acto administrativo es revocado por razones de ilegalidad, encontrándose firme y habiendo creado derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular, la providencia revocatoria se encontrará indefectiblemente viciada de nulidad absoluta, por cuanto habrá resuelto un caso precedentemente decidido con carácter definitivo y que ha creado derechos particulares, siempre y cuando no exista habilitación legal expresa para ello (ordinal 2º del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos).

En el caso de autos se evidencia que el Ministro de Justicia, mediante la Resolución Nº 4 de marzo de 1988, declaró procedente el recurso jerárquico interpuesto por el Concejo Municipal del Distrito Crespo del Estado Lara, contra la negativa del Registrador Subalterno del Distrito Crespo del Estado Lara, de protocolizar un documento que la Municipalidad le presentó para tal fin. Como consecuencia de tal declaratoria con lugar, el Ministro decidió que: "debe ser protocolizado el documento contenido del decreto emitido en sesión ordinaria del 9 de junio de 1987, por el Concejo Municipal del Distrito Crespo del Estado Lara, mediante el cual ratifica la cualidad de ejidos de los terrenos que conformaron el Resguardo de la Comunidad Indígena de Duaca".

Este acto administrativo creó a favor del Concejo Municipal recurrente un derecho subjetivo, constituido por el derecho al registro del documento, derivado de la circunstancia de que la Administración Registral decidió con carácter definitivo que la petición de protocolización se ajustaba a la normativa aplicable prevista en la Ley de Registro Público y otros cuerpos normativos. Al no haber sido impugnado este acto, quedará entonces el derecho de quien estime que sus derechos han sido vulnerados por dicho registro, de ejercer la acción prevista en el artículo 40-A *ejusdem*.

Resulta por demás claro que el nacimiento del derecho al cual se contrae la Resolución Nº 4, no dependía de modo alguno de la circunstancia de que se efectuara el registro, dado que al no haber cambiado las circunstancias que determinaron la orden de protocolización, en el sentido de no existir un impedimento sobrevenido, por ejemplo una orden de prohibición de enajenar y gravar, la orden administrativa tenía que ser cumplida por el Registrador. En todo caso, de ser solventado el impedimento que obstaculizara el registro, por ejemplo mediante la obtención de la revocatoria de la orden judicial, la Administración debía dar cumplimiento a su obligación de registrar, deber este nacido al originarse en el particular el derecho al registro.

En el caso de autos resulta probado que la orden de no registro obtenida mediante un amparo provisional, fue dejada sin efecto por decisión del Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, Trabajo y Menores del Estado Lara, fechada el 6 de junio de 1988, cuya copia cursa a los folios 76 a 84, ambos inclusive. Asimismo, se evidencia que la Resolución Nº 12 de fecha 30 de mayo de 1989, impugnada en este proceso judicial, revocó por razones de ilegalidad la Resolución Nº 4 antes mencionada, la cual había creado derechos subjetivos en cabeza de la Municipalidad del Distrito Crespo del Estado Lara. Las razones jurídicas de tal revocatoria en modo alguno pueden ser consideradas como uno de los vicios de nulidad absoluta

previstos en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y ello tampoco fue considerado así por el Ministro de Justicia al motivar su decisión.

En consecuencia, resulta claro que el acto impugnado en el presente juicio está afectado del vicio de nulidad denunciado, constituido por la violación de la cosa juzgada administrativa previsto en el ordinal 2º del artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, y ha violado los límites expresamente fijados por el artículo 82 del mismo cuerpo normativo a la potestad de autotutela, ya que revocó un acto administrativo anterior y firme que había creado derechos subjetivos de la Municipalidad actora. Así se declara.

2. Recursos administrativos

CSJ-SPA (11)

5-2-92

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Frente a la decisión que resuelve un recurso de reconsideración no puede interponerse de nuevo dicho recurso y el organismo respectivo no está obligado a resolver recurso administrativo alguno.

Por otro lado, observa la Sala que de acuerdo con los mismos términos del libelo de la acción de amparo, el Consejo Rector respondió el recurso de reconsideración ejercido por el querellante ante la negativa de reclasificarlo como profesor titular, de modo que frente a las nuevas solicitudes de reconsideración de tal decisión, no cabe hablar de inactividad del organismo administrativo, en razón de que conforme a lo que pauta el artículo 94 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, frente a la decisión que resuelva un recurso de reconsideración no puede interponerse de nuevo dicho recurso y el respectivo organismo no está obligado a resolver recurso administrativo alguno. En otras palabras, en el presente caso, resuelto el recurso de reconsideración por el Consejo Rector, sólo cabía al intersado la respectiva acción contencioso-administrativa de nulidad, y no el solicitar de nuevo otra reconsideración, y mucho menos cabe la acción de amparo constitucional contra una supuesta inactividad, que no existe, como se acaba de precisar. En consecuencia, al no darse el presupuesto procesal de la acción de amparo contra la inactividad de la Administración Pública, a que se contrae el artículo 5º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, de que exista una abstención u omisión lesiva de derechos constitucionales, la presente acción resulta inadmisibles también por este motivo. Así se declara.

II. LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL

1. Recurso de inconstitucionalidad y Amparo

CSJ-SPA (18)

11-2-92

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Para decidir, la Sala observa:

Permite el artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales que la acción de amparo se ejerza conjuntamente con la acción popular

de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos, en cuyo caso, la Corte Suprema de Justicia, de estimarlo procedente para la protección constitucional, podrá suspender la aplicación de la norma respecto de la situación jurídica concreta cuya violación se alega, mientras dure el juicio de nulidad.

El ejercicio conjunto de la acción de amparo constitucional y el recurso de nulidad por inconstitucionalidad contra actos generales, faculta a esta Sala a suspender la aplicación de una o varias normas respecto de la situación jurídica concreta cuya violación se alega. Igualmente, ha precisado esta Sala que la referida suspensión de la norma ha de hacerse de manera previa y sin pronunciamiento sobre el fondo del asunto debatido y resolverse en forma breve y sumaria sin participación de los interesados.

El análisis del Juez de amparo debe circunscribirse a constatar si la norma o acto impugnado puede vulnerar los derechos constitucionales del accionante. Procede el amparo siempre que el Juez estime que la norma impugnada confrontada con el supuesto de hecho vulnera algún derecho constitucional. No se exige que el sentenciador se pronuncie acerca de la conformidad de la norma o acto impugnado a la Constitución, que es el objeto del recurso por inconstitucionalidad.

En el caso que decide esta Sala, se ha denunciado la violación de varios derechos y garantías constitucionales, pues se invoca que mediante el acto impugnado la autoridad que lo emite ha ejercido funciones legislativas y jurisdiccionales que no le corresponden, limitando derechos constitucionalmente garantizados y vulnerando la situación jurídica concreta de la accionante.

En este orden de ideas se observa, sin entrar a examinar si el acto recurrido es inconstitucional o no, que las denuncias de la accionante en amparo de violación de las garantías y derechos constitucionales invocados permiten estimar a esta Sala la presunción grave de que el acto impugnado la lesiona en cuanto a su libertad de comercio y a la libertad personal, y amenaza la violación de su derecho de propiedad. Tal presunción justifica, para la protección constitucional, la suspensión de las normas impugnadas mientras dure el juicio de nulidad y se siga el procedimiento pertinente donde coesponderá a esta Sala pronunciarse acerca de la nulidad por inconstitucionalidad solicitada.

2. *Acción de Amparo*

A. *Objeto*

CPCA

13-2-92

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Inversiones Candillaje C. A. vs. Municipio Baruta.

La característica fundamental del régimen de amparo tanto en la concepción constitucional como en su desarrollo legislativo, es su universalidad, por lo que la protección que por tal medio se otorga, se hace extensiva a todo los sujetos (personas físicas o morales que se encuentren en el territorio de la nación) así como a todos los derechos constitucionales garantizados e incluso aquellos que sin estar expresamente puestos en el texto fundamental son inherentes a la persona humana.

Observa esta Corte que la característica esencial del régimen de amparo, tanto en la concepción constitucional, como en su desarrollo legislativo, es su universalidad,

por lo cual hace extensiva la protección que por tal medio otorga, a todos los sujetos (personas físicas o morales que se encuentran en el territorio de la nación) así como a todos los derechos constitucionalmente garantizados, e incluso aquellos que sin estar expresamente previstos en el texto fundamental, son inherentes a la persona humana. Este es el punto de partida para entender el ámbito del amparo constitucional. Los únicos supuestos excluidos de su esfera son aquellos que expresamente señala el artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales y, desde el punto de vista sustantivo, no hay limitaciones respecto a derechos o garantías específicas.

Respecto a la Administración, el amparo contra la misma es de tal amplitud que se acuerda contra todos los actos, omisiones y vías de hecho, sin hacer exclusión alguna de determinadas materias de su competencia que, como se sabe, están siempre vinculadas con el orden público y con el interés social.

El campo urbanístico es indudablemente uno de los puntos fundamentales en los cuales pueden plantearse confrontaciones entre el interés público y el privado, en razón de lo cual los tribunales contencioso-administrativos que son los que fundamentalmente las deciden, han tenido una especial precaución de tutelar el interés de la colectividad, por encima del de los particulares. En esta materia, la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, base de todo el sistema, en resguardo del interés colectivo, señala en su artículo 56 que, “serán nulas y sin ningún efecto, las autorizaciones otorgadas en contravención a los planes de ordenación del territorio”, impidiendo así con esta regla genérica que puedan subsistir actos expuestos o tácitos contrarios a su régimen.

De allí que no existe fundamento alguno para sostener el criterio expresado por la juez de que la materia urbanística escapa al control de la Administración por vía de la acción de amparo, en razón de lo cual el mismo se estima contrario a derecho y así se declara.

La Ley Orgánica de Ordenación Urbanística dispone en su artículo 119 que las disposiciones que la misma contiene en las materias urbanísticas, tienen prelación sobre las de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, aplicándose éste supletoriamente en los asuntos no regulados en aquella. A su vez, el artículo 85 *ejusdem*, ordena que en un plazo de noventa (90) días, en el caso de las urbanizaciones y de treinta (30) para las edificaciones, la Administración deberá constatar la existencia de las Variables Urbanas Fundamentales y expedir la constancia respectiva. Nada prevé para los casos en que la Administración, en violación del antes mencionado artículo 85, no emita un pronunciamiento, sino que, simplemente incurra en silencio. Ante tal situación es aplicable lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio en virtud de lo dispuesto en el artículo 119 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística.

Al efecto señala el artículo 55 antes citado, lo siguiente:

“El desarrollo de actividades por particulares o entidades privadas en áreas urbanas y que impliquen ocupación del territorio deberá ser autorizada por los Municipios. A tal efecto, los interesados deberán obtener de los Municipios, los permisos de urbanización, construcción o de uso que establezcan la Ley Nacional respectiva y las Ordenanzas Municipales. El procedimiento para la tramitación de las solicitudes de dichos permisos municipales deberá ser simplificado y los mismos deben decidirse en un lapso de 60 días continuos, contados a partir del recibo de las solicitudes respectivas, vencido el cual, sin que se hubieran otorgado o negado los permisos, se considerarán concedidos, a cuyo efecto los Municipios están obligados a otorgar la respectiva constancia de permiso”.

De allí que, conjugando el contenido de la norma transcrita, con el plazo previsto en el artículo 85 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, vencidos los

treinta (30) días que esta última acuerda para el caso de las edificaciones, opera el silencio positivo, según el cual, los permisos "se considerarán concedidos y la Administración está obligada a otorgar la respectiva constancia de permiso".

Observa esta Corte que no pueden dividirse como lo hizo el *a quo*, las materias procedimentales de las sustantivas en el campo urbanístico, ni considerarse que el silencio positivo que consagra el artículo 55 antes citado sea ajeno a los trámites urbanísticos. Por el contrario, el objetivo fundamental de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística no fue otro que el de impedir las prácticas burocráticas en materia urbanística, eliminando los procedimientos previstos con anterioridad a su vigencia que, en definitiva, demostraron ser fuente de vicios a toda índole, generadores de prácticas de corrupción administrativa. El medio final para impedir tales prácticas, una vez aligerado como lo fue por la ley urbanística, el trámite para las urbanizaciones y edificaciones, no podía ser otro que sancionar con la fuerza del silencio-concesión o silencio-afirmativo, la omisión culposa de la Administración, a pronunciarse dentro de los lapsos que la norma prevé. El escudo protector contra actos ilegales está en el artículo 56 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio que declara la nulidad e ineficacia de las autorizaciones otorgadas, bien sea por vía expresa o por vía tácita del silencio-afirmación, con lo cual se da una protección contra el riesgo de que por tal medio se obtengan beneficios ilegítimos.

Dilucidado lo anterior, de ello deriva que fue contraria a la ley la interpretación que hiciera el *a quo* sobre el mecanismo de aplicación del silencio administrativo a la materia urbanística, y así se declara.

En el caso presente, alega el solicitante del amparo que ha demostrado ante la Administración el cumplimiento de las Variables Urbanas Fundamentales en el proyecto de edificación que sometiera a la autoridad municipal.

Al efecto se recuerda que, tal como se ha señalado reiteradamente, el procedimiento previsto por la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística para efectuar las construcciones ha sido simplificado en el sentido de que basta al propietario notificarle al Municipio su intención de comenzar la obra acompañando a tal notificación la Certificación de Suministros de los correspondientes Servicios Públicos, así como el pago de los impuestos y los restantes documentos señalados por las Ordenanzas.

Respecto a los proyectos urbanos del sector sureste de Caracas, el Concejo Municipal del Distrito Sucre del Estado Miranda, hoy extinguido ante la división de su territorio en varios municipios, dictó la Ordenanza de Zonificación del Sector Sureste, exigiendo entre las certificaciones que deben ser presentadas ante la autoridad municipal para la construcción de edificaciones en lotes de terrenos que no formen parte de una urbanización legalmente permitida, la presentación de una Constancia de Suficiencia de Capacidad Vial.

El artículo 127 de la Ordenanza de Zonificación del Sector Sureste, establece:

"La Dirección de Ingeniería Municipal no autorizará la construcción de viviendas y otras edificaciones en aquellos desarrollos que no hayan sido incorporados a las redes de servicios públicos correspondientes y al sistema vial del sector, que cuenten con capacidad suficiente para absorber las demandas de tales servicios y los volúmenes vehiculares que generen esos desarrollos".

A los fines de la comprobación de las exigencias señaladas, el Concejo Municipal del antiguo Distrito Sucre, dictó el Acuerdo número 70 del 11 de septiembre de 1986, relativo al Reglamento Parcial número 1 de la Ordenanza de Zonificación del Sector Sureste en virtud del cual se exige una Constancia de Suficiencia de Capacidad Vial que debía otorgar la Oficina Metropolitana de Planeamiento Urbano. Previó el Reglamento que debía obtener la certificación antes aludida (artículo 1) para "los lotes o par-

celas a desarrollar que no forman parte de urbanizaciones legalmente permisadas. Al crearse la Oficina Local de Planeamiento Urbano del Municipio Baruta, pasaron a dicho organismo las competencias que en materia urbanística le atribuían las Ordenanzas del Distrito Sucre a las Oficinas Metropolitanas de Planeamiento Urbano. Este organismo continuó en consecuencia exigiendo el Certificado de Suficiencia de Capacidad Vial a cuyos fines aplicaba la práctica administrativa de condicionarlo a la suscripción de un convenio en el cual propietario y Municipalidad se comprometían a desarrollar una obra pública municipal.

Los solicitantes del amparo demuestran haberse dirigido a la Dirección de la Oficina Local de Planeamiento Urbano manifestándole su deseo de suscribir el acuerdo a fin de obtener el Certificado. Esta solicitud fue ratificada en varias oportunidades, como consta en autos, tanto por haberlo aportado el recurrente como por las declaraciones de la presunta agravante. La única respuesta formal fue el 12 de junio de 1991, en la cual la funcionaria les comunicó que una comisión conformada para estudiar el mejoramiento de la vialidad del Sector Sureste, estaba elaborando un procedimiento para otorgar las Certificaciones de Capacidad Vial, por lo cual, le informaría oportunamente de su solicitud.

En los escritos presentados por la presunta agravante y, específicamente, en el informe que ella presentara, se aprecia que sus esfuerzos por obtener una solución del problema resultaron nugatorios en virtud de la política de la Alcaldía contraria a acordar certificaciones para nuevas edificaciones en el sector.

En el expediente administrativo de la parcela P-5 de Inversiones Caudillaje, C.A., anexo a los autos, se ponen en evidencia los trámites efectuados por los actores para lograr la suscripción del convenio y con ello el otorgamiento de la Certificación de la Municipalidad necesaria para iniciar la construcción. La presunta agravante en el informe presentado ante el juez, confiesa su incapacidad para otorgar la Constancia ante la actitud de los organismos de gobierno del Municipio, conducta esta que debe considerarse como una aceptación de los hechos incriminados.

Demostrados como han sido los supuestos narrados corresponde a esta Corte verificar si ha existido o no violación de los derechos constitucionales alegados por los actores.

Al efecto se ha denunciado la violación de los derechos consagrados en los artículos 67, 96 y 99 de la Constitución.

Por lo que respecta al artículo 99, que garantiza el derecho de propiedad, los atributos del mismo son el uso, goce y disposición de la cosa, por lo cual alude a la posibilidad del uso urbanístico de la misma con las limitaciones legales que, en el caso presente, están contenidas en la Ordenanza de Zonificación del Sector Sureste. Al respecto los accionantes presentaron las solicitudes correspondientes y transcurrieron más de treinta (30) días sin que la agravante se pronunciara.

Tal conducta omisiva lesiona el goce y ejercicio del derecho constitucional cuya violación se denuncia y así se declara.

Por lo que atañe a la libertad económica que se estima violada, el artículo 96 establece que todos pueden dedicarse libremente a la actividad lucrativa de su preferencia, sin más limitaciones que las previstas en su texto o las que establecen las leyes por razones de sanidad u otras de interés social. En el caso presente, la conducta omisiva indudablemente lesiona el goce y ejercicio del derecho constitucional cuya violación se denuncia y así se declara.

Finalmente se denuncia que ha sido conculcado el derecho de petición consagrado en el artículo 67 de la Constitución. Ahora bien, al respecto esta Corte observa que la omisión en materia urbanística está sancionada por la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, en su artículo 55 con el mecanismo del silencio aprobatorio, en razón de lo cual, al atribuirle la ley un efecto jurídico a la omisión el derecho no

está lesionado como tal, sino en la medida en que se desconozca el silencio administrativo aprobatorio y así se declara.

B. *Finalidad*

CPCA

25-3-92

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

La acción de amparo tiene por objeto el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella.

Los hechos planteados en la solicitud, no pueden ser objeto de una acción de amparo. En efecto, el *petitum* de dicha solicitud, es como ya se dijo, el siguiente: "Por lo anteriormente expuesto, solicitamos respetuosamente a ese Juzgado Superior declare con lugar la presente solicitud de Amparo Constitucional consagrada en el artículo 49 de la Constitución de la República de Venezuela, previsto en el artículo 1º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales para que la Alcaldía del Municipio Autónomo Baruta se abstenga de continuar estableciendo a Cememosa obligaciones que tiene contraídas con el Distrito Sucre del Estado Miranda, hoy Alcaldía del Municipio Autónomo Sucre, y que viene cumpliendo con este Municipio, hasta que por vía judicial los dos Municipios mencionados resuelvan sus diferencias y depender jurisdiccionalmente de uno solo y no de los dos".

Tal pretensión es ajena a una acción de Amparo, porque habría que establecer por esta vía del amparo, que no tiene tal objeto, el destino de la concesión que celebraron Cememosa y la Municipalidad del entonces Distrito Sucre en su oportunidad, siendo que el objeto de dicha concesión, que fue la explotación del Cementerio Municipal, se encuentra ahora en terrenos ubicados en jurisdicción del Municipio Baruta. Sólo determinando esto podría establecerse cuál o cuáles obligaciones debe o no establecer el Municipio Baruta a Cememosa, lo cual, como se dijo, es absolutamente ajeno a la acción de amparo.

En efecto, de conformidad con el artículo 1º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la acción de amparo tiene como objeto que se restablezca inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella. Por tanto, tal como lo estableció la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 5 de febrero de 1992, bajo la ponencia del Magistrado Román J. Duque Corredor, "Tal pretensión no cabe en una acción de amparo dada su naturaleza eminentemente restablecedora de situaciones anteriores, y no creadora de nuevas situaciones, y mucho menos de composición de litigios y resolución de conflictos de intereses en forma definitiva. Todo ello se opone a lo pautado en el artículo 49 de la Constitución, en concordancia con los artículos 1º, 6º, numerales 3, 22, 23, 29 y 35, todos de la Ley de la materia, de cuyos textos se desprende la finalidad repositiva y no constitutiva de la acción de amparo. . . Por tanto, al no poderse reparar el supuesto daño causado a través de la presente acción de amparo, por ser ineficaz para satisfacer la pretensión del actor, la misma resulta inadmisibles a tenor de lo dispuesto en el artículo 6º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Así se declara".

Pero el que la acción propuesta se denomine acción de amparo, resulta todavía más inaudito si se tienen en cuenta los llamados "Fundamentos de Derecho" de dicha solicitud, en efecto bajo dicho título dicen los directores de Cementerio Metropolitano Monumental, S.A. (CEMEMOSA), lo siguiente:

“Conforme a la narrativa anterior y los recaudos acompañados al presente escrito, es evidente que se amenaza con privación legítima de libertad, garantía contemplada en el artículo 60 de la Constitución de la República de Venezuela.

Por otra parte, estamos en total estado de indefensión al no poder accionar judicialmente para que se reconozca que dependemos de la administración Municipal del Municipio Autónomo Sucre o Municipio Baruta, porque este es un problema inter-municipal que deben plantearlo ellos ante los organismos judiciales competentes y no presionar, acorralar, coartar los derechos, acosar a los administrados violando así el artículo 68 *ejusdem*.

Por último, Cememosa es una empresa mercantil que se encuentra constituida de acuerdo a la legislación mercantil, que se dedica a la actividad de lícito comercio y que explota una concesión con carácter de exclusividad y por tiempo determinado para el establecimiento de un servicio de interés público, cuestiones estas que no podemos desarrollarlas a cabalidad con lo que se violan las disposiciones 95, 96 y 97 de la Constitución de la República de Venezuela”.

Toda esta incongruente argumentación la fundamentan en la narración de unos hechos que alejan todavía más su solicitud del contenido de una acción de amparo. En efecto, señalan que sus relaciones entre su representada y el hoy Municipio Autónomo Sucre se habían venido sucediendo con regularidad, cumpliendo cada parte su obligación en la concesión; pero recientemente —según dicen— la Alcaldía del Municipio Autónomo de Baruta pretende tener el derecho de regir todo lo concerniente al Cementerio del Este, lo que les obligó a dirigirse a la Alcaldía del Municipio Autónomo Sucre, obteniendo respuesta en la cual —afirman— se les instruye para seguir cumpliendo obligaciones con el Municipio Sucre y no con el Municipio Baruta.

Afirman que, por su posición de cumplir el contrato que tienen firmado con el Municipio, los funcionarios de la Alcaldía del Municipio Baruta han manifestado a la empresa solicitante que todos los trámites, pagos, permisos, donaciones y demás cargas y obligaciones concernientes al Cementerio deben hacerse ante ellos y no ante el Municipio Sucre, al extremo de que el 21 de agosto de 1991 se presentaron en la sede del Cementerio paralizando obras necesarias para efectuar las inhumaciones y amenazando con poner presos a los que incumplieren la orden de paralización.

De lo narrado se observa, que los hechos planteados en la solicitud no se subsumen dentro de lo que legalmente corresponde a las características de una acción de amparo por lo que, para declararla admisible, habría que, tal como hizo el *a quo*, sacar elementos de convicción fuera de autos y suplir argumentos al accionante. En efecto, se plantea que en virtud de que no sabe la accionante con quién debe cumplir sus obligaciones y ante quién gestionar sus trámites y ante las exigencias concretas del Municipio Baruta, solicita que por vía de amparo se ordene al Municipio Baruta, abstenerse de continuar estableciendo a Cememosa obligaciones que tiene contraídas con el Distrito Sucre del Estado Miranda.

Todo lo cual constituye, sin lugar a dudas, una situación irreparable por la vía de amparo y así se declara.

CSJ-SPA (11)

5-2-92

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Aparte de lo señalado por el Tribunal *a quo*, en el sentido de que han transcurrido más de seis (6) meses desde la inactividad que se atribuye al organismo querrellado, con lo cual, según el Numeral 4 del artículo 6º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la supuesta lesión puede considerarse como con-

sentida expresamente, y por ende, la acción de amparo indamisible, observa la Sala que la inadmisibilidad deriva también de la circunstancia de que con la acción propuesta, el accionante pretende que se resuelva definitivamente, hasta con el pago de daños y perjuicios, la controversia que mantiene con el organismo querrellado de que se le califique en forma permanente como profesor titular. Tal pretensión no cabe en una acción de amparo dada su naturaleza eminentemente restablecedora de situaciones anteriores, y no creadora de nuevas situaciones, y mucho menos de composición de litigios y de resolución de conflictos de intereses en forma definitiva. Todo ello se opone a lo pautado en el artículo 49 de la Constitución, en concordancia con los artículos 1º, 6º, numerales 3, 22, 23, 29 y 35, todos de la Ley de la materia, de cuyos textos se desprende la finalidad repositiva y no constitutiva de la acción de amparo (Vid, sentencias de fecha 01-08-91, Caso "María Páez de Ramírez vs. M. E. M."; y de fecha 31-10-91, Caso "Pedro Antonio Pérez Alzurutt vs. Consejo de la Judicatura"). Por tanto, al no poderse reparar el supuesto daño causado a través de la presente acción de amparo, por ser ineficaz para satisfacer la pretensión del actor, la misma resulta inadmisibile a tenor de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 6º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Así se declara.

C. Competencia

a. Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo

CPCA

7-1-92

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Señala la apoderada accionante en su solicitud que: "El legitimado pasivo es por una parte el Consejo Nacional de Universidades representado por su Presidente, ciudadano Gustavo Roosen, . . . y por su secretaria permanente (quien suscribe la írrita notificación del acto de dicho Consejo emanado) ciudadana María Eugenia Morales G. . . .; y por la otra la Oficina de Planificación del Sector Universitario, representada por su Director ciudadano Alejandro Zawlot. . ."

La competencia para conocer de la acción propuesta, en este caso, es de esta Corte, en razón no sólo de la afinidad por la materia con los derechos que se denuncian conculcados, sino en razón también, del órgano del cual emana, un órgano de la Administración Pública que no es de los enumerados en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, y por tanto, al no estar la competencia atribuida expresamente a la Corte Suprema de Justicia, corresponde su conocimiento a esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en virtud de la competencia residual y así se declara.

En cuanto a los restantes requisitos de admisibilidad previstos en el Artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales la Corte observa:

No consta en este caso que haya cesado el hecho considerado como amenaza de violación del derecho constitucional que se señala conculcado.

b. *Tribunales Contencioso-Administrativos***CSJ-SPA (8)****5-2-92**

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

En primer término y como cuestión previa la Sala debe determinar su competencia para conocer de la presente acción de amparo.

En tal sentido se observa, que la acción propuesta se intenta contra el Consejo de la Judicatura, organismo que no se encuentra incluido en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales que contempla la competencia de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, esta Sala, en aplicación de los principios generales atributivos de competencia y en atención a lo establecido por el artículo 7 *ejusdem*, el cual prevé que son competentes para conocer de las acciones de amparo los tribunales de primera instancia que lo sean en la materia afín con la naturaleza del derecho vulnerado en la jurisdicción correspondiente al lugar donde ocurrió la lesión que motiva la solicitud de amparo, concluye que en el presente caso la competencia corresponde a esta Sala, en virtud de estarle atribuido el conocimiento de las demandas de nulidad en contra de los actos administrativos emanados de dicho Cuerpo de conformidad con lo previsto en los artículos 42, numeral 12 y 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, así se declara.

CPCA**16-1-92**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

La competencia de los jueces contencioso-administrativos regionales para conocer de las acciones de amparo sólo se refiere a los actos, actuaciones y omisiones de las autoridades estatales y municipales.

Independientemente de los vicios en los cuales incurriera el *a quo* entre los cuales destaca el haber procedido a modificar su fallo en contradicción con la norma expresa del Art. 252 del Código de Procedimiento Civil que prohíbe la revocatoria o reforma de una sentencia definitiva o interlocutoria sujeta a apelación, por parte del tribunal que lo hubiese dictado después de pronunciada, así como el haber oído la apelación contra la sentencia revocatoria antes aludida en un solo efecto, cuando la misma tenía el carácter de sentencia definitiva, debe esta Corte pronunciarse sobre la competencia del juez para dictar la decisión del amparo constitucional y la posterior revocatoria de la misma.

Al efecto se observa que, los jueces contencioso-administrativos regionales tienen competencia para conocer de las acciones de tal esfera contra los entes públicos territoriales expresamente señalados en el Art. 181 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, no así contra figuras subjetivas de naturaleza no territorial. El juez señala en el auto de admisión del amparo que los partidos políticos han sido asimilados por la jurisprudencia de la Sala Político-Administrativa y de esta Corte, a los órganos de la Administración Pública, pero pasa de inmediato a señalar que, por cuanto el presunto agraviado opera dentro de su ámbito territorial, le corresponde la competencia para conocer del recurso contencioso-administrativo y del amparo ejercido conjuntamente con el mismo. Esta posición carece de todo fundamento por cuanto las competencias en amparo, como se señalara, de los jueces contencioso-administrativos regionales, se refieren sólo a las autoridades estatales y municipales.

Por lo que atañe a esta Corte Primera, la misma tiene competencia residual, contemplada en los artículos 185, ordinal 3ro. de Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en razón de lo cual no estando sometidos los partidos políticos ni a la competencia de la Sala Político-Administrativa ni a la de los tribunales contencioso-administrativos regionales, la misma le corresponde por la razón expresada y así se declara.

Establecido lo anterior resulta evidente que el juez *a quo* en incompetente tanto para conocer del amparo como para pronunciarse sobre la revocatoria del mismo, con lo cual procede la nulidad de todos lo actuado y la reposición de la causa al estado de admisión de la acción de amparo ejercida conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de nulidad.

CPCA

25-3-92

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Varios vs. República (Ministerio del Trabajo).

En el amparo contra entes públicos, aún cuando el mismo se fundamente en la violación de los derechos consagrados en la Constitución en materia laboral, la competencia es de los Tribunales Contencioso-Administrativos (amparos autónomos o amparos ejercidos conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de nulidad o con la acción de abstención).

El primer elemento que debe determinarse a los fines de la admisibilidad del amparo, es la verificación de la competencia para conocer en el presente caso que alude a la omisión de un Inspector del Trabajo a dar cumplimiento a un acto que él mismo dictara. Es preciso en consecuencia, verificar si se aplica en este caso lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley Orgánica del Trabajo, que le otorga la competencia en materia de amparo a los jueces de primera instancia de la jurisdicción laboral, o si, por el contrario, por tratarse de una acción de un órgano administrativo, es competente la jurisdicción contencioso-administrativa, que es la que en forma general ejerce el control sobre tales figuras subjetivas.

Al efecto, se observa que el artículo 11 de la citada Ley Orgánica del Trabajo, indica lo siguiente:

“Los derechos consagrados por la Constitución en materia laboral, serán amparados por los jueces de primera instancia de la jurisdicción del trabajo, de conformidad con la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales”.

Esta normativa aparentemente sencilla plantea problemas graves cuando se trata de amparos contra los poderes públicos, bien a través de sus órganos abstractamente considerados, o en concreto, contra sus titulares.

En efecto, atendiendo al criterio *rationae materiae* un amparo fundado en la violación de los artículos 84 al 94 de la Constitución consagratorios de los derechos al trabajo, deberían caer de acuerdo con el artículo 11 de la Ley Orgánica del Trabajo, bajo la competencia del Juez de Primera Instancia del Trabajo.

Ahora bien, al lado de la competencia sustancial o material existe la competencia *rationae personae*, esto es, fundada en la cualidad específica de la persona contra la cual se interpone el amparo. El problema está en determinar si la competencia para

conocer del amparo es del juez laboral, según el artículo 11 de la Ley Orgánica del Trabajo, o si es del juez contencioso-administrativo.

El problema aquí planteado fue el mismo que surgiera en virtud de la falta de una asignación expresa de competencia a los jueces contencioso-administrativos en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, para conocer de los amparos autónomos contra actos, omisiones y actuaciones en general de los organismos públicos, salvo lo que respecta a los mencionados en el artículo 8 de dicha Ley (Presidente de la República, Ministros, Fiscalía General de la República, Procuraduría General de la República y Contraloría General de la República y el Consejo Supremo Electoral, los cuales están sometidos a la jurisdicción de la Corte Suprema de Justicia, en la Sala de competencia afín con el derecho o garantía violados o amenazados de violación). Esta posición, que fuera mantenida originalmente por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, fue superada con la decisión de ese mismo organismo en sentencia de fecha 16 de noviembre de 1989, que reconociera la competencia de los tribunales contencioso-administrativos para conocer de la mencionada acción constitucional.

Los mismos criterios que sirvieron para restablecer la competencia de los tribunales de lo contencioso-administrativo en materia de los amparos autónomos, están presentes en la solución del problema planteado. Los argumentos de mayor peso para señalar que los tribunales contencioso-administrativos son los que han de conocer de los amparos contra entes públicos, aun cuando estén fundados en la violación del derecho al trabajo, son los siguientes:

1. El amparo verdadero y propio en la forma prevista en el artículo 49 de la Constitución tiene un *efecto restablecedor*. De acuerdo con el artículo 206 de la Constitución, los únicos tribunales competentes para restablecer las situaciones jurídicas afectadas por la Administración, son los Tribunales Contencioso-Administrativos y en el mismo sentido debe entenderse respecto a los entes que dictan actos de autoridad.

2. En muchos casos, el amparo para producir el efecto restablecedor que el solicitante del mismo pretende, debe anular el acto que lo lesiona, y tal potestad sólo la tiene el juez contencioso-administrativo.

3. Atribuir el amparo autónomo a los jueces laborales al mismo tiempo que está consagrado el amparo conjunto como competencia de los jueces contencioso-administrativos, significa diversificar peligrosamente el sistema. Entre otras cosas, tal pluralidad de competencia produciría una jurisprudencia carente de unidad sobre idénticos aspectos.

4. La remisión que el artículo 11 de la Ley Orgánica del Tratado hace a la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, debe entenderse como un todo, esto es, no sólo como una referencia a su normativa, sino también a la interpretación que de ella se ha dado.

Los anteriores argumentos llevan a la conclusión de que en el amparo contra entes públicos, aun cuando el mismo se fundamente en la violación de los derechos consagrados por la Constitución en materia laboral, la competencia es de los Tribunales Contencioso-Administrativos, bien se trate de amparos autónomos o bien de amparos ejercidos conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de nulidad o con la acción de abstención.

De allí que en los casos en los cuales el amparo se ejerza contra un órgano de la Administración Pública Nacional, la competencia para conocer del mismo será de esta Corte en primera instancia y en segunda de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, en casos como el presente podría plantearse el supuesto previsto en el artículo 9 de la Ley Orgánica de Amparo, que establece lo siguiente:

“Cuando los hechos, actos u omisiones constitutivos de la violación o amenaza de violación del derecho o garantía constitucionales, se produzcan en lugar donde no funcionen Tribunales de Primera Instancia, se interpondrá la acción de amparo ante cualquier juez de la localidad quien decidirá conforme a lo establecido en esta Ley. Dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la adopción de la decisión, el juez la enviará en consulta al Tribunal de Primera Instancia Competente”.

Es decir que, de tratarse de un organismo administrativo cuya sede se encuentre fuera del Area Metropolitana de Caracas, donde se encuentra esta Corte, el amparo podrá interponerse ante cualquier juez de la localidad y conocerá en consulta este organismo jurisdiccional, que es el “Tribunal de Primera Instancia competente”.

En el caso presente, el requisito de la competencia está dado, y así mismo, no aparece inmersa la demanda en ninguno de los supuestos de inadmisibilidad previstos en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo, en razón de lo cual, se admite por cuanto ha lugar en derecho.

Esta Corte no opta por restablecer la situación jurídica presuntamente infringida, por lo cual ordena al Inspector del Trabajo en el Este del Area Metropolitana de Caracas, Lizardo Córdova García, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación, informe sobre la violación o amenaza, advirtiéndole que la falta de informes correspondiente se tendrá como aceptación de los hechos incriminados y así lo declara esta Corte actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

D. *Inadmisibilidad*

a. *Situaciones irreparables*

CPCA

14-1-92

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

La acción de amparo no es admisible cuando la violación del derecho o garantía constitucionales constituye una evidente situación irreparable, no siendo posible el restablecimiento de la situación jurídica infringida, entendiéndose que son irreparables los actos que, mediante el amparo, no puedan volver las cosas al estado que tenían antes de la violación.

Al respecto, esta Corte observa que el objeto de la señalada acción es la suspensión de las convocatorias efectuadas para la realización de las elecciones, las cuales, como lo señala el propio actor, debían realizarse el 6 de diciembre del año en curso.

Ahora bien, la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, señala en el ordinal 3º del artículo 6º, que “no se admitirá la acción de amparo: cuando la violación del derecho o garantía constitucionales, constituya una evidente situación irreparable, no siendo posible el restablecimiento de la situación jurídica infringida”, y agrega que, “se entenderá que son irreparables los actos que, mediante el amparo, no puedan volver las cosas al estado que tenían antes de la violación”.

El supuesto se da con toda su fuerza en el caso presente, en vista de haber concluido el lapso fijado por la convocatoria, en razón de lo cual, la medida solicitada, al estar tipificada en la norma prohibitiva, resulta inadmisibile y así lo declara esta Corte administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

b. *Cesación de la lesión*

CPCA

12-2-92

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta.

No se admitirá la acción de amparo cuando haya cesado la violación o amenaza de algún derecho o garantías constitucionales que hubiesen podido causarla.

En fecha 10 de febrero de 1992 el ciudadano Allan R. Brewer-Carías, asistido por el abogado Carlos Ayala Corao, interpuso en forma verbal ante esta Corte, de conformidad con lo establecido en los artículos 16, 1º y 2º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, acción de amparo constitucional contra el ciudadano Pedro Pablo Alcántara, en su condición de censor ante el "Diario El Nacional", para que se le proteja en su derecho a expresar el pensamiento, consagrado en el artículo 66 de la Constitución.

En fecha 11 de febrero de 1992 se dio cuenta a la Corte y se designó ponente a la Magistrado Belén Ramírez Landaeta a los fines de decidir acerca de su admisibilidad.

Siendo la oportunidad para decidir, la Corte pasa a hacerlo en los siguientes términos:

Señala el accionante en el petitorio de su solicitud y como conclusión de la misma lo siguiente: *"En conclusión, solicito de esta Corte que decrete el amparo a mi derecho a expresar mi pensamiento por escrito, el cual ha sido lesionado por el antes mencionado ciudadano Pedro Pablo Alcántara, ordenándole al mismo, en su condición de censor del diario El Nacional, que se abstenga de impedir la publicación de las declaraciones que formulé a dicho diario"*. (Subrayados de la Corte).

Ahora bien, es un hecho público y notorio, que este Juez Constitucional no puede desconocer, que el día 11 de febrero de 1992, en el primer cuerpo del diario "El Nacional", se informa al país que el Presidente de la República decidió retirar los censores y que en el diario El Nacional, en concreto, ya no los hay. En la publicación del diario "El Nacional" aludida aparece lo siguiente en la página A/1:

"Pérez retiró censores de medios de comunicación.

La decisión se la manifestó el Presidente de la República, Carlos Andrés Pérez, a los miembros del Bloque de Prensa Venezolano durante una reunión celebrada ayer en la Casona. El jefe del Estado no ofreció ninguna justificación a la toma de las instalaciones de este diario, sólo lo consideró un «malentendido». En cuanto a la restitución de las garantías constitucionales aseguró que se concretaría en breve plazo D/1".

En el texto de la noticia aparecido en el cuerpo D/1, se señala:

"CAP ordenó retirar censores de los medios de comunicación".

.....
los censores que estaban yendo a los medios de comunicación privados van a dejar de asistir a partir del día de hoy (ayer)".

Ahora bien, entre los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, se contempla el siguiente:

"No se admitirá la acción de amparo:

“1) Cuando hayan cesado la violación o amenaza de algún derecho o garantías constitucionales, que hubiesen podido causarla”;

Consta en este caso que ha cesado el hecho considerado como amenaza de violación del derecho constitucional que se señala conculcado y que las declaraciones que el presunto agraviado alega que se impidieron publicar pueden publicarse sin intervención de censor alguno; el presunto agravante dejó de tener la condición de censor y en consecuencia es inútil ordenarle al mismo “que se abstenga de impedir la publicación de las declaraciones que formulé a dicho diario”.

Por todo lo expuesto, considera esta Corte que la acción de amparo es inadmisibles y así se declara.

Por las razones expuestas, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley declara Inadmisibles en la forma antes señalada la acción autónoma de amparo interpuesta.

E. Sentencia

a. Vicios

CPCA

25-3-92

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Solicita el Municipio la nulidad de la sentencia recurrida por haber incurrido en *ultrapetita* y tergiversar la pretensión. Aduce al efecto la violación de los artículos 12 y 243, ordinal 5º del Código de Procedimiento Civil. Así mismo, la Fiscal del Ministerio Público afirma: “De acuerdo al criterio del fallo apelado, el recurso se intentó contra la orden de paralización Nº 248, aun cuando así no se encuentra expresado en el libelo por los accionantes”.

Al efecto se observa:

A pesar de lo afirmado reiteradamente en la sentencia apelada en el sentido de que la acción de amparo intentada por la empresa Cementerio Metropolitano Monumental, S.A. (Cememosa), fue una acción interpuesta contra el acto administrativo de efectos particulares contenido en la orden de paralización Nº 248 indicada en el Oficio Nº DECUE-DI1303 del 21 de agosto de 1991, emanado de la Dirección de Ingeniería Municipal de la Alcaldía del Municipio Baruta del Estado Miranda, mediante el cual se ordenó paralizar la realización de la obra consistente en un movimiento de tierra en la Calle La Guairita, Cementerio del Este, Sector M, Urbanización El Cafetal; lo cierto es que en el libelo de la acción de amparo intentada por dicha empresa Cememosa no se hace mención a acto administrativo alguno de efectos particulares emanado del Director de Ingeniería Municipal del Municipio Baruta.

En efecto, la acción de amparo interpuesta por la empresa Cememosa, como consta en el libelo con el que se inició este juicio, fue una acción interpuesta solamente, en general, contra “la Alcaldía del Municipio Baruta”, denunciando que “los funcionarios de la Alcaldía del Municipio Baruta nos han manifestado que todos los trámites, pagos, permisos, donaciones y demás cargas y obligaciones deben hacerse ante ellos y no ante el Municipio Autónomo Sucre, al extremo de que el 21 de agosto de 1991 se presentaron ante la sede del Cementerio, paralizando obras necesarias para efectuar las inhumaciones, y lo que es más grave, acompañados de agentes policiales de la Policía de Baruta, amenazando con poner presos de no cumplir la paralización...”.

El objeto de la acción de amparo, como claramente se desprende de la solicitud, consiste en “. . . que la Alcaldía del Municipio Autónomo Baruta se abstenga de continuar estableciendo a Cememosa obligaciones que tiene contraídas con el Distrito

Sucre del Estado Miranda, hoy Alcaldía del Municipio Autónomo Sucre, y que viene cumpliendo con este Municipio, hasta que por vía judicial los dos Municipios mencionados resuelvan sus diferencias y depender jurisdiccionalmente de uno sólo y no de los dos". En modo alguno la acción de amparo se ejerció contra el Director de Ingeniería Municipal por haber dictado un acto violatorio de derechos constitucionales.

Sin embargo, el *a quo*, haciendo abstracción de los fundamentos de hecho y de derecho de la solicitud, y del *petitum*, declaró —como antes se señaló— “Con lugar la acción de amparo contra el acto administrativo contenido en el oficio N° DECUE-DI-1301 de fecha 21 de agosto de 1991, emanado de la Dirección de Ingeniería Municipal del Municipio Baruta del Estado Miranda, mediante el cual se ordenó la paralización de una obra...”.

Tal conducta es evidentemente violatoria de los artículos 12 y 243 ordinal 5º del Código de Procedimiento Civil, pues no decidió conforme a la pretensión deducida, acordando un amparo contra un acto que no le fue solicitado, extrayendo así elementos de convicción fuera de los autos, todo lo cual lleva a esta Corte a declarar la nulidad del fallo apelado, de conformidad con el artículo 244 del Código de Procedimiento Civil y, conforme al artículo 209 *eiusdem*, se pasa a resolver el litigio en los términos en que fue planteado en la primera instancia y al efecto se observa.

b. *Poderes del Juez*

CSJ-SPA (12)

5-2-92

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Varios vs. U.C.V.

No incurrir en usurpación de funciones de la Administración Pública los jueces competentes, por las sentencias que pueden dictar cuando al conocer de acciones de amparo modifican o alteran los efectos de los actos que ha dictado dicha Administración.

En cuanto a la acción propuesta, la Sala observa:

De acuerdo con el texto del artículo 49 de la Constitución, el objeto de la tutela jurisdiccional de las garantías constitucionales es el restablecimiento de su goce y disfrute. Finalidad esta que ratifica el artículo 1º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, cuando dispone que el objeto de dicha acción es lograr el restablecimiento inmediato de la situación jurídica infringida, o la situación que más se asemeje a ella. Por otra parte, en los casos de acciones de amparo en contra de actuaciones administrativas, como lo fue la que dio lugar a la sentencia impugnada, los Tribunales igualmente son competentes para otorgar tal amparo, “cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz acorde con la protección constitucional”, como lo expresa el artículo 5º *eiusdem*, que como se señaló, consiste en el restablecimiento de las situaciones jurídicas infringidas. En otras palabras, que de acuerdo con la normativa señalada los Tribunales de la República disponen del poder jurisdiccional de modificar los efectos de los actos administrativos, por ejemplo suspenderlos, cuando los consideren lesivos a las garantías constitucionales. En consecuencia, no incurrir en usurpación de funciones de la Administración Pública los Jueces competentes, por las sentencias que pueden dictar cuando al conocer de acciones de amparo modifican o alteran los efectos de los actos que ha dictado dicha Administración.

En el presente caso, los accionantes sostienen que como en definitiva la acción de amparo que originalmente conoció la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en contra del acto de votaciones que se iba a celebrar el 28 de noviembre de 1991, fue declarada sin lugar, ya la decisión cautelar de la misma Corte de igual fecha, de suspender provisionalmente el acto de votaciones, debía ser dejada sin efecto, y por ende, las elecciones realizadas en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas en la fecha señalada, debieron ser reconocidas por dicha Corte. Al no proceder en la forma señalada, sino por el contrario al fijar nuevas elecciones para el 9 de diciembre de 1991, alegan los accionantes, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, en la sentencia impugnada, usurpó funciones del Consejo Universitario. A este respecto considera la Sala, independientemente de la legalidad o no de la mencionada medida precauteladora que dictó la referida Corte en el procedimiento de amparo, que dentro de las facultades decisorias de la mencionada Corte estaba la de revocar dicha medida provisional, y de fijar en su sentencia definitiva los efectos del acto que había sido suspendido por la misma Corte. En concreto, que la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo no actuó fuera de los límites de su competencia jurisdiccional, cuando en la sentencia impugnada revocó la medida provisional de suspensión del acto de votaciones y fijó otra fecha para dicho acto. Así se declara.

c. *Apelación*

CPCA

25-3-92

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Es improcedente alegar la extemporaneidad de la apelación en segunda instancia.

En primer lugar, corresponde a esta Corte pronunciarse sobre la extemporaneidad de la apelación interpuesta por la ciudadana Gloria Lizarraga de Capriles, Alcalde del Municipio Baruta del Estado Miranda, independientemente del carácter o legitimación que obste en la presente acción. Al respecto se observa:

Aparece de autos que la referida ciudadana apeló el 17 de septiembre de 1991 de la sentencia dictada por el Juzgado Superior Primero en lo Civil Mercantil y Contencioso-Administrativo de la Región Capital, admitiendo que la acción de amparo se dirige contra la Alcaldía del Municipio Baruta y el mandamiento de amparo contenido en la sentencia se dirige contra "el Alcalde del Municipio Baruta del Estado Miranda" y señalando que, por ello, la sentencia es írrita.

Ahora bien, antes de que fuese oída dicha apelación, la accionante no se opuso en modo alguno a su admisión, por lo que resulta extemporáneo que en esta Alzada se alegue, a su vez, la extemporaneidad de la apelación. Observa esta Corte, que tal alegato debió formularse en su debida oportunidad a los fines de que el *a quo* lo analizara y determinara si dicha apelación debió o no oírse. Además, tal como ha sostenido la doctrina (Vid. Marcano Rodríguez, Apuntaciones Analíticas, Tomo III, p. 230), que ha sido acogida por esta Corte en anteriores fallos, el único medio del cual puede hacer uso el litigante vencido contra el auto que en su concepto haya admitido indebidamente la apelación, es el de apelar de él para ante el Superior a fin de deferir a éste el poder de juzgar sobre la legalidad o ilegalidad de dicho auto. No aparece en el expediente que la accionante haya apelado de dicho auto y los alegatos que formula contra él los hace por primera vez ante esta Alzada. En todo caso, del referido auto del *a quo* del 18 de septiembre de 1991 aparece que se admiten las apelaciones interpuestas por el abogado Ernesto Kleber, en su carácter de apoderado

del Municipio Baruta, y contra dicha admisión la parte actora no ha formulado objeción alguna. En consecuencia, se desestima el alegato referido a la admisión de la apelación de la recurrida y así se declara.

III. LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

1. *El Contencioso-Administrativo de los actos administrativos (anulación)*

A. *Clases de acciones*

CPCA

14-1-92

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Carlos Saavedra vs. Universidad Nacional Abierta.

Observa esta Corte que al plantear su recurso, el actor lo califica como "recurso contencioso-administrativo de plena jurisdicción", denominación esta que no está expresamente contenida en el contencioso-administrativo general regulado por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en la cual sólo se prevén como acciones en el contencioso-administrativo, el recurso contencioso-administrativo de nulidad, bien contra actos generales o bien contra actos individuales la acción contra la abstención o negativa de los funcionarios públicos de cumplir determinados actos a los cuales estén obligados por las Leyes y cuando sea procedente de acuerdo con ellas y, las demandas contra los entes públicos sometidos a la jurisdicción contencioso-administrativa. De allí que deba interpretarse que el recurso, en base a su planteamiento, es un recurso de nulidad, dirigido contra el acto del Consejo Directivo de la Universidad Nacional Abierta, cuya extinción expresamente solicita el actor, con la consiguiente restitución al cargo y el pago de los sueldos dejados de percibir.

B. *Motivos*

CPCA

27-2-92

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

Caso: Eduardo Balza M. vs. Corporación Venezolana de Turismo.

Los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa deben limitarse al análisis de los actos cuestionados sobre la base del cumplimiento de las exigencias normativas que condicionan la procedencia de dichos actos y no en base a motivos de mérito.

En cuanto al último de los alegatos formulados por la recurrente, esta Corte observa que el Tribunal *a quo*, establece la declaratoria de nulidad del acto de remoción del querellante con fundamento en el análisis del mérito del Informe justificatorio presentado por la Administración, y al respecto reitera esta Alzada la doctrina relativa a las potestades de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, en el sentido

de que dichos órganos no pueden pronunciarse con respecto a razones de oportunidad o mérito que condujeron a la Administración para dictar providencias administrativas, tales elementos no son revisables por el juez, pues no integran parte de la función de control de esa jurisdicción, correspondiéndole su consideración y determinación, con exclusividad, al poder administrador. Los órganos de jurisdicción contencioso-administrativa que conozcan controversias derivadas de la aplicación del artículo 53, ordinal 2 de la Ley de la Carrera Administrativa deben limitarse al análisis de los actos cuestionados sobre la base del cumplimiento de las exigencias normativas que condicionan la emanción de esos actos. En el caso de autos está demostrado que la Administración cumplió con todas las fases procedimentales previstas para la reducción de personal (aprobación de la medida por parte del Consejo de Ministros, Informe justificatorio, resumen del expediente de los funcionarios afectados con la medida, e identificación de los mismos, así como de los cargos que ocupaban). Por esa razón la remoción fundada en la mencionada medida está ajustada a derecho. El *a quo* al declarar la nulidad sobre la base del análisis del mérito del Informe Técnico a que se contrae el artículo 118 del Reglamento General de la Ley de Carrera Administrativa, incurrió en el vicio conocido doctrinariamente como usurpación de funciones, y así se declara, lo cual conlleva a esta Corte a declarar la revocatoria de dicho fallo y la consecuente confirmatoria de la remoción.

C. Admisibilidad

CSJ-SPA (22)

11-2-92

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Las causales de inadmisibilidad contenidas en el artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, son de orden público y su incumplimiento puede ser alegado en cualquier tiempo por cualquier parte en el proceso, o aun de oficio, con independencia de lo que exprese el auto de admisión.

En relación a la denuncia formulada por el abogado informante, referida a que el poder de los abogados actuantes de la Municipalidad no cumple con los extremos a los cuales hace referencia el artículo 154 del Código de Procedimiento Civil, se destaca:

Ciertamente el debate respecto de las condiciones de admisibilidad de todo recurso contencioso-administrativo de anulación pervive durante todo el proceso, con independencia de que el auto de admisión haya o no sido apelado. Ahora bien, ello dependerá de cada condición de admisibilidad, ya que son varias y de distinto tipo: algunas de evidente orden público y por ello de vulnerarse no son subsanables, y otras, de índole claramente reparable, sometidas al ejercicio de los correspondientes recursos por las mismas leyes adjetivas.

Resulta claro, y así lo ha sostenido esta Sala, que las causales de inadmisibilidad a las cuales se contrae el artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, son de orden público y su incumplimiento puede ser alegado en cualquier tiempo por cualquier parte en el proceso, o aun de oficio, con independencia de lo que exprese el auto de admisión.

El artículo 124 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, establece las causas de inadmisibilidad, y el ordinal 4º *ejusdem* reenvía al artículo 84 de la misma ley, en el cual se consagra que "no se admitirá ninguna demanda o solicitud que se

intente ante la Corte. . .” “cuando sea *manifiesta* la falta de representación que se atribuya al actor”. (Subrayado de la Sala).

En el presente caso, la Sala constata el acta N° 16 de 24 de octubre de 1988 (folio 9) del Concejo Municipal del Distrito Crespo (Duaca), en el punto 6° dice: “. . .El concejal Presidente trae una Proposición al Cuerpo para otorgar autorización al ciudadano Síndico Procurador Municipal, para que otorgue poder al Dr. Raúl Domínguez, y al Dr. José Ramírez Hermoso (sic), para que actúen en nombre del Concejo Municipal ante la Corte Suprema de Justicia para solicitar la nulidad del Resuelto N° 12”, y en el punto 1° del Acta N° 30 de 17 de octubre de 1988, se designó como Síndico Procurador Municipal a la Dra. Rosa Angelina González de Valenzuela (folio 8), quien es el abogado otorgante del poder especial otorgado a los abogados actores Raúl Domínguez Capdivielle y José Ramírez Hermoso para intentar el presente recurso de nulidad. En consecuencia estima la Sala que no es manifiesta la falta de representación que se atribuye el actor.

Ahora bien, la falta de representación por defecto del poder del actor, que es prevista como cuestión previa en el Procedimiento Ordinario en el ordinal 3° del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, no constituye motivo de inadmisibilidad ya que la sistemática procesal, en primer término, la somete al uso de la oposición respectiva como cuestión previa, y luego permite subsanación, conforme a lo previsto en el artículo 350 *ejusdem*.

Obviamente, en el procedimiento contencioso-administrativo de anulación no existe acto de contestación de demanda, pero resulta que el defecto en el poder al ser un vicio sometido a la necesidad de ser alegado, ha debido serlo por cualquier interesado en la oportunidad legal prevista con base en la publicación del Cartel de Emplazamiento.

En el presente caso, ninguna persona natural o jurídica atendió a tal llamado, y los ciudadanos Fiscal y Síndico Procurador no hicieron referencia alguna en relación al poder ni que el recurso no ha debido admitirse. En consecuencia, dado que dicho auto de admisión efectivamente sí produce efecto preclusivo en caso de no ser cuestionado respecto de los vicios subsanables que el mismo contenga y únicamente respecto de ellos, debe esta Sala desechar la argumentación esgrimida por el abogado informante, ya que ha precluido la oportunidad para oponerse al poder con el cual actuaron los abogados actores. Así se declara.

CPCA

10-2-92

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Ricardo J. Ochoa vs. Municipio Autónomo Montalbán.

Es inadmisibile el recurso de nulidad cuando no se acompañan los documentos indispensables para verificar si la acción es admisible.

Pasa en consecuencia la Corte a examinar lo referente a la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo de anulación y al efecto se observa que, además de la razón expuesta, la recurrida fundó tal declaratoria en otro supuesto como es el que la nulidad solicitada se extiende no sólo a los actos del Concejo Municipal del Municipio Autónomo de Montalbán de fecha 30 y 31 de enero de 1991, mediante los cuales se autorizó al ciudadano Miguel Enrique Romero a construir en los terrenos donde supuestamente está construidas las bienhechurías de la accionante, sino también

“de los actos administrativos (sic) justificativos de hechos evacuados por ante los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo”, cuyo conocimiento no corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Observa esta Corte que el artículo 84 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia dispone en el ordinal segundo que no se admitirá ninguna demanda o solicitud si el conocimiento de la acción o recurso compete a otro Tribunal y, como bien lo dice la recurrida, la impugnación de estos últimos actos compete al conocimiento de la jurisdicción civil. También corresponde a la jurisdicción civil conocer de la nulidad de los actos registrales de conformidad con el artículo 40-A de la Ley de Registro Público, nulidad que igualmente fue pedida por el actor.

Por otra parte, el ordinal 4º del mismo artículo 84 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia dispone que no se admitirá el recurso de nulidad cuando no se acompañen los documentos indispensables para verificar si la acción es admisible y en el presente caso no se acompaña a la solicitud de nulidad los actos administrativos emanados del Concejo Municipal del Municipio Autónomo Montalbán.

Y, por último, se observa que también dispone el artículo 84 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en su ordinal 3º que no se admitirá ninguna demanda o solicitud de nulidad cuando se acumulen acciones que sean incompatibles y, en este caso, el solicitante acumuló en un mismo libelo un recurso contencioso-administrativo de anulación con acciones civiles.

D. *Suspensión de efectos del acto administrativo*

CSJ-SPA (4)

5-2-92

Magistrado Ponente: Josefina Calcaño de Temeltas

Caso: Zapatería Moda al Día vs. República (Ministerio del Trabajo).

A tal efecto, la Sala observa:

Fundamentan los apoderados actores su solicitud en los siguientes términos:

“...De conformidad con lo pautado en el Artículo 134 (sic) de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y habida cuenta de que los efectos del acto impugnado, pueden producir a nuestra mandante perjuicios irreparables o de muy difícil reparación por la definitiva, puesto que se le obliga a concurrir a una convención colectiva a la cual no está legalmente obligada, y que las discusiones de la misma se llevarán a efecto en Caracas, lo cual implica una enorme erogación económica para el exiguo patrimonio de nuestra mandante, solicitamos se suspendan los efectos del acto impugnado”.

El artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia prevé la posibilidad de suspender los efectos de un acto administrativo en dos supuestos: cuando así lo permita la Ley o cuando la suspensión sea indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva.

En el caso de autos, la Sala no encuentra elementos que la lleven a la convicción de la necesidad de suspender los efectos del acto impugnado, ya que el alegato de la recurrente en cuanto a la erogación económica que significa el traslado a la ciudad de Caracas para asistir a las discusiones de la convención de que se trata en virtud de su exiguo patrimonio, a más de no estar respaldado en documentación suficiente

que acredite tal circunstancia, tal hecho no configura el supuesto de difícil o irreparable perjuicio exigidos por el artículo 136 mencionado como condición de procedencia de la excepcional medida de interrumpir la ejecutoriedad de un acto administrativo.

Por lo expuesto, esta Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, niega la suspensión de los efectos de la Resolución N° 1301 de fecha 23 de enero de 1991 dictada por el Ministerio del Trabajo.

CSJ-SPA (23)

11-2-92

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Para decidir, la Sala observa:

El artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, invocado por el recurrente, contempla la posibilidad de suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo de carácter particular, que por constituir una derogatoria del principio general de la ejecución inmediata de tales actos, es de naturaleza excepcional, sujeta por tanto, a una serie de requisitos o condiciones. Condiciones estas de procedencia señaladas por el legislador: cuando lo permita la ley o bien para evitar perjuicios irreparables o *de difícil reparación* en la sentencia definitiva, que a la vez han conducido a una jurisprudencia casuística, a través de la cual el órgano jurisdiccional está obligado a examinar las circunstancias del caso concreto sometido a su consideración, para concluir si en verdad se justifica la suspensión de un acto dotado de ejecutividad inmediata.

En el caso de autos el recurrente fundamentó su solicitud de suspensión de la ejecución del acto, en que "(...) de ser cancelada la multa y en el supuesto de ser declarado con lugar el presente recurso contencioso-administrativo (...) se vería sometido a las notorias dificultades a las cuales se ven normalmente sometidos los particulares para que el Fisco proceda a reintegrar las multas ya canceladas (...)".

De lo anterior no puede evidenciar la Sala los perjuicios que en su patrimonio experimentaría el recurrente de pagar el monto de la multa, así como tampoco por qué tales perjuicios se harían irreparables, de ser anulado al acto que la impuso, por tener que solicitar su reintegro del Fisco Nacional. Además, este alegato sobre las dificultades para solicitar el reintegro de las sumas pagadas indebidamente al Fisco, resulta de carácter general, referido a los contribuyentes, y no en particular al recurrente por lo que de él no es posible sacar alguna evidencia sobre de qué forma dichas "dificultades" afectan irreparablemente al mismo contribuyente. No resulta procedente, en consecuencia, la suspensión solicitada, y así se declara.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, niega la suspensión de los efectos del acto administrativo identificado en el recurso.

CSJ-SPA (20)**11-2-92**

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

Caso: B. & Q. I G. París, C. A. vs. República (Ministerio del Trabajo).

Para la procedencia de la solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo, el recurrente, además de solicitar la medida, debe aportar evidencia en cuanto a los perjuicios que le causa el acto administrativo.

La suspensión de los efectos del acto administrativo en sede jurisdiccional constituye, como tantas veces lo ha reiterado esta Sala, una medida cautelar y de carácter excepcional por virtud de la cual el legislador ha dado potestad al Juez contencioso-administrativo de paralizar en un caso concreto y de manera provisoria los principios de ejecutividad y ejecutoriedad de los actos administrativos que amparados por una presunción de legitimidad, gozan de eficacia inmediata, como una garantía frente a las prerrogativas de la Administración.

Tal facultad se halla prevista en nuestro ordenamiento jurídico, en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en el cual están contenidos, a su vez, los requisitos indispensables para su procedencia. Es pues, el recurrente, quien además de solicitar la medida, debe aportar evidencia en cuanto a los perjuicios que le causa el acto administrativo; de allí que para que la solicitud de suspensión se ajuste a la previsión del artículo 136 *ejusdem*, no basta con que el particular alegue un perjuicio, sino que es necesario señalar hechos razonables y concretos de los cuales nazca la convicción para el Juez del perjuicio real y procesal que se desprende para el recurrente.

En el caso *sub-judice*, la Sala no dispone de fundamento alguno que contribuya a valorar los daños que causa la providencia de la Administración y su irreparabilidad, más cuando la pretensión se circunscribe a insistir en los criterios de nulidad de la Resolución ministerial impugnada.

CPCA**28-1-92**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

En materia contencioso-administrativa funcional esta Corte ha sido especialmente cautelosa al conocer de solicitudes de suspensión de efectos de los actos administrativos que separan a los empleados públicos de sus cargos. Por ello, la jurisprudencia de esta Corte ha negado en forma reiterada, en esos casos, la suspensión de efectos del acto. Al respecto pueden citarse las mismas decisiones a las cuales hace referencia la apelante en su escrito de formalización, entre ellas, las sentencias del 24 noviembre de 1980 y 2 de febrero de 1983. A lo antes expuesto debe añadirse que la solicitante invoca únicamente, como fundamento de su pretensión, que esperar los resultados del juicio podría implicar que se vencieran los cinco años para los cuales fue designada. Pero tal situación es perfectamente reparable en la sentencia definitiva, la cual, de ser favorable a las pretensiones de la actora, puede acordar las indemnizaciones que se hubieren solicitado, bien sean éstas producidas por daños materiales o morales que la actividad administrativa hubiese ocasionado, todo ello de conformidad con el artículo 206 de la Constitución y 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y así se declara.

CPCA**28-1-92**

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

La decisión cuya suspensión ha sido solicitada, forma parte de una categoría especial de actos administrativos, a los cuales la doctrina y la jurisprudencia ha denominado "actos cuasi-jurisdiccionales", caracterizada por el hecho de que la Administración que los dicta debe dirimir, a través del procedimiento administrativo previsto al efecto, un conflicto de derechos subjetivos, constituido por la pretensión de una parte, en este caso el empleador, de que se rompa la relación de empleo público, y por otra parte, la del trabajador, de que se reconozca su alegado fuero sindical. La Administración en tal caso, actúa como pudiera hacerlo un juez al resolver una controversia declarando que el supuesto se subsume en una determinada norma, en forma tal, que su decisión configura la voluntad concreta de la Ley para el caso específico. En esta hipótesis, la suspensión de tal acto, según un sector de la doctrina, debería producirse automáticamente al ser admitido el recurso que contra el mismo se interponga. Ahora bien, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que, en su artículo 136 admitiera la práctica jurisprudencial de suspender los actos particulares objeto del recurso de nulidad, estableció como condición para que ello operase, bien la existencia de una norma expresa que así lo establezca, o bien el hecho de que ella resulte indispensable para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. Nuevamente ha sido la jurisprudencia la que ha establecido el alcance de las exigencias de la norma y es así como en materia de relación de empleo, tanto en la sometida en la Ley Orgánica del Trabajo, como en la denominada relación de empleo público, la naturaleza de la actividad ejercida por el trabajador, ha sido un elemento determinante para calificar si su permanencia en el cargo pueda crear los riesgos aludidos en la norma, esto es, crear perjuicios irreparables o de difícil reparación por la definitiva. Es así como las llamadas funciones de vigilancia, bien se realicen en la esfera privada o en la pública, podrían ser calificadas como vinculadas a la seguridad del empleador y, en consecuencia se presume en base a ello que el reenganche ordenado por la autoridad administrativa y rechazado por el mismo, puede afectar sus intereses en esta esfera. En el caso presente, el solicitante de la suspensión sostiene que el trabajador desempeñaba un cargo en el ámbito de seguridad del despacho, por lo cual, se encuentra en el supuesto señalado como elemento constitutivo de la presunción precedentemente aludida.

CPCA**6-2-92**

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Planteada en estos términos la solicitud de suspensión de los efectos de la Resolución N° 9 de fecha 29 de abril de 1991 emanada de la Comisión Tripartita de Segunda Instancia en los Estados Apure, Barinas, Mérida y Táchira observa esta Corte:

Como consecuencia de la aplicación de la medida contenida en la Resolución impugnada se reincorporaría a su cargo a un profesor que, según dice el texto de la Resolución, de la inspección judicial practicada se pone de manifiesto que el licenciado Luis Isla Corrales es profesor de dedicación exclusiva del Instituto Universitario Tecnológico Industrial Región Los Andes y que "en ningún momento el accionante ha desconocido su condición de docente en el Instituto Universitario tantas veces nombrado" (folio 26).

Ahora bien, la declaratoria con lugar de la sentencia definitiva, sería incapaz de poder reparar al desenvolvimiento de la actividad universitaria el máximo rendimiento de un docente, si llegara a determinarse, en definitiva, que realmente el Licenciado Luis Isla Corrales era profesor a dedicación exclusiva en el Instituto Universitario Tecnológico Industrial Región Los Andes y que tal actividad era incompatible con la desempeñada en la UCAT.

Por el contrario, suspendidos los efectos de la Resolución, si llegara a determinarse imprecendente la solicitud de nulidad, podría en la definitiva, ordenarse el reconocimiento de los beneficios que quedaron suspendidos al nombrado profesor.

En consecuencia, encuentra esta Corte que están dados los extremos contemplados en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia y por ende procede la suspensión de los efectos del acto y así se declara.

CPCA

27-2-92

Magistrado Ponente: José A. Catalá

Ha sido reiterada la jurisprudencia de esta Corte al señalar que la medida de suspensión de los efectos de los actos administrativos, cuando es demandada judicialmente su nulidad, tiene ciertamente carácter excepcional como se desprende del contenido de la norma referida en el artículo 136 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En efecto, su concesión supone una derogatoria del principio básico de la eficacia de tales actos, prevista en el Artículo 8 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, cual es su ejecutoriedad, que tiene su justificación en la presunción de legitimidad y de legalidad de dichos actos. Por lo tanto, dado su carácter excepcional, para que los jueces de lo Contencioso-Administrativo no permitan la ejecución de los actos administrativos, pendiente un juicio de nulidad antes de que se sepa si va a ser o no anulado el acto, es necesario llevar a aquellos la convicción de su justificación, la cual se concreta a la necesidad de la suspensión para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación que pudieran causarse si en definitiva es anulado el acto. Ahora bien, el acto cuya suspensión ha sido solicitada se inscribe en la categoría de aquellos que la doctrina viene catalogando como cuasi-jurisidiccionales en atención a la particular circunstancia de que la Administración autora del mismo dirime un conflicto de intereses sometido a su consideración, procediendo como un juez o árbitro. En razón de esa circunstancia, y adicionalmente al argumento del accionante en el sentido de encontrarse planteada una cuestión de orden público como lo es la existencia de la cosa juzgada administrativa que se plantea como supuestamente vulnerada por el acto cuya suspensión se ha petitionado, y además de ello al alegato de haber transcurrido más de once años y medio a partir de la fecha en que fuera despedido el trabajador, lo que traería como consecuencia que el eventual desembolso de salarios caídos por parte del patrono calculados durante todo ese tiempo constituiría una elevada suma de difícil recuperación por parte del patrono si el acto llegare a ser anulado, permiten a esta Corte considerar procedente la suspensión de efectos, y así se declara. En consecuencia, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley decreta la suspensión temporal del acto administrativo contenido en la Providencia Nº 116-90 de fecha 26 de octubre de 1990 emanada de la Inspectoría del Trabajo en el Distrito Federal. Por otra parte, esta Corte a los fines de garantizar las resultas del juicio exige la constitución de fianza por parte de la empresa solicitante de la suspensión, hasta por la suma de un millón de bolívares (Bs. 1.000.000,00).

CPCA

17-3-92

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

La solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo no puede acordarse en virtud de un hecho eventual que puede o no ocurrir.

De acuerdo a jurisprudencia reiterada de esta Corte, para declarar procedente la suspensión de efectos de un acto administrativo, se requiere que los hechos alegados por el solicitante queden suficientemente demostrados, de modo tal que nazca en el juez la convicción de que la ejecución del mismo pueda ocasionarle un daño irreparable o de difícil reparación por la sentencia definitiva.

Ahora bien, el solicitante de la medida en ninguna parte del expediente especifica cuáles actividades se verían interrumpidas, ni en que sentido el reenganche del trabajador afectaría a las mismas, por lo tanto tal alegato debe desestimarse y así se declara.

En segundo lugar, alega el solicitante que el Hotel sufriría graves daños, pues tendría que modificar sus "prospectos" para la contratación con los turistas extranjeros, lo cual le ocasionaría demandas por los mayoristas de turismo, pero no establece la relación que ello tendría con la reincorporación del trabajador a su sitio de trabajo, resultando impreciso tal alegato. Por lo demás, esta Corte no puede acordar la suspensión de efectos del acto en virtud de un hecho eventual como lo es la supuesta demanda que incoarían en contra de la empresa los "mayoristas de turismo".

Con respecto a la supuesta demanda por daños y perjuicios que le incoaría el profesional contratado para cumplir con los servicios que presentaba el trabajador, esta Corte reitera el criterio anterior en cuanto a que la suspensión de efectos no puede acordarse en virtud de un hecho que puede o no ocurrir y, menos aún, cuando tal situación se derivaría como consecuencia de la propia decisión de la empresa de contratar otro profesional de la medicina en sustitución del ciudadano Alfonso José Rivera Suárez.

Por último, aduce el solicitante de la medida de suspensión, que la reincorporación del trabajador a la actividad que desempeñaba implicaría la explotación particular de un negocio que es propiedad de la empresa, lo cual resulta inadmisibles e inconstitucional. Al respecto esta Corte estima que la valoración de ese alegato involucra una apreciación del fondo de la causa, lo que se encuentra vedado en una decisión que ha de contener sólo el pronunciamiento sobre la suspensión de efectos del acto administrativo impugnado.

E. Aspectos Procedimentales

a. Emplazamiento

CPCA

25-2-92

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Dispone el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia que el Tribunal, cuando lo juzgue procedente, podrá disponer que se emplace a los interesados mediante un cartel que será publicado en uno de los periódicos de mayor circulación de la ciudad de Caracas y que, un ejemplar donde fuere publicado el cartel, será consignado por el recurrente dentro de los quince días consecutivos siguientes a

la fecha en la que aquel hubiere sido expedido y de no hacerlo dentro de dicho término, la Corte declarará desistido el recurso y ordenará archivar el expediente, a menos que uno de los interesados se diere por citado y consignare el ejemplar del periódico donde hubiere sido publicado el cartel.

La disposición legal señalada distingue entre expedición y publicación. La fecha que tiene el Cartel y que aparece en su encabezamiento. La fecha de publicación es la fecha que tiene el diario de mayor circulación donde se publica el ejemplar del Cartel y que es relevante a los fines del cómputo del lapso de comparecencia.

Voto salvado de la Magistrado Hildegard Rondón de Sansó

La suscrita Dra. Hildegard Rondón de Sansó, Magistrado de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, salva su voto por disentir de sus colegas del fallo que antecede, ya que estima que en relación con el cartel previsto en el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, deben tomarse en cuenta tres diferentes momentos: La orden de expedición del cartel que se produce normalmente con el propio auto de admisión; la entrega del cartel al interesado, que se efectúa una vez notificado el Fiscal General de la República o el Procurador General de la República, si fuere el caso finalmente la consignación del cartel una vez publicado en el periódico.

Aislados así estos momentos, es obvio que el lapso para la consignación del cartel publicado sólo puede computarse a partir del momento en que la orden de publicación le es dada por el Tribunal, esto es, desde la fecha de entrega del cartel para su publicación. No puede la Corte considerar que el lapso corre una vez efectuadas las notificaciones, por cuanto se trata de una fecha incierta, que obligaría al recurrente a ocurrir diariamente al Tribunal a informarse si fue o no efectuada la notificación.

La cuestión relativa al lapso ya había sido resuelta por esta Corte mediante una práctica constante y reiterada, que se iniciara en el año de 1983, en virtud de la cual sólo a partir de la entrega efectiva al interesado se iniciaba el lapso para su publicación y consignación, la cual, al tomar en cuenta que ese interesado podía abusar de su derecho y retrasar el momento de la búsqueda del cartel, le daba un lapso (debidamente notificado) para que procediera a efectuar su retiro, transcurrido el cual se tendría por retirado a los fines del cómputo de los quince (15) días para la consignación.

Estima quien disiente que la solución antes expuesta es la más consona con la situación prevista en la Ley, por lo cual al no ser aplicada, crea injusticias respecto al recurrente.

CPCA

27-2-92

Magistrado Ponente: Humberto Briceño León

La publicación del cartel de emplazamiento debe efectuarse en uno de los periódicos de mayor circulación. No siendo potestativo de quien publique el cartel hacerlo en cualquier periódico o publicación, dicha publicación sólo produce efectos válidos cuando se haga en una publicación que satisfaga los elementos y requisitos que la Ley determina.

Dispone el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia la potestad para que el Tribunal pueda estimar se emplace a eventuales interesados en un determinado juicio de nulidad contra actos administrativos de efectos particulares.

Tal emplazamiento se realiza mediante un cartel, que debe ser publicado. Regla dicha disposición que la publicación debe hacerse en uno de los periódicos de mayor circulación de la ciudad de Caracas así; tres elementos debe tener la publicación en la que debe aparecer el cartel, a saber:

1. Debe ser un periódico,
2. Debe ser uno de los de más amplia circulación, y
3. Debe circular en Caracas.

Están esos elementos destinados a garantizar que eventuales interesados puedan tener noticias de la existencia del juicio, para así poder ejercer el derecho constitucional a la defensa en caso de que les corresponda.

Se observa que la disposición en análisis impone que la publicación se efectúe en uno de los periódicos de mayor circulación de Caracas. No es potestativo de quien publique el cartel hacerlo en cualquier periódico o publicación, tal publicación por imperio de la Ley, sólo producirá efectos válidos en caso de hacerse en una publicación que satisfaga los elementos y requisitos que la ley determina. Así, si la publicación se hiciera en un medio que esta Corte estimase no llena los señalados elementos, se produciría el efecto que la Ley impone para el no cumplimiento de la consignación de la publicación respectiva.

Por tal razón, corresponde a esta Corte el juzgar si la publicación se ha hecho en esta particular causa en un medio que cumpla con los requisitos que la ley ha impuesto. A fin de evitar que caso por caso deba esta Corte hacer pronunciamiento sobre la idoneidad del medio en el cual se ha hecho la publicación de un determinado cartel, ha optado por señalarle a los recurrentes el diario en el cual debe hacerse, conteniendo así dicho señalamiento. En efecto, esta Corte en ocasiones ha señalado el diario La Religión como medio idóneo y apto, en el cual puede producirse la publicación del cartel respectivo, por lo cual en esta oportunidad estima que fue publicado en un periódico que cumple los requisitos que impone la ley para una válida publicación del cartel de emplazamiento según dispone el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Tal como se ha expuesto la publicación hecha en el periódico La Religión no menoscaba el ejercicio de derechos, en vista de que la publicación llena a juicio de este Tribunal los requisitos que tal publicación ha de tener, por lo cual no se produce el desistimiento al que se refiere el artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Ordena por tal razón esta Corte prosiga el procedimiento en este juicio, y así lo declara en nombre de la República administrando justicia y por autoridad de la Ley.

b. *Vicios en el procedimiento*

CPCA

16-2-92

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Ramón A. Osilia vs. Inquilinato.

La nulidad de los actos procesales puede subsanarse con el consentimiento de los litigantes, salvo que se trate de quebrantamiento de leyes de orden público.

En nuestro derecho, el principio general es entonces que la nulidad de los actos procesales puede subsanarse con el consentimiento de los litigantes, salvo que se trate

de quebrantamiento de leyes de orden público, lo cual no es el caso de la admisión tardía de un recurso.

En este sentido nuestra jurisprudencia tiene establecido que si las nulidades de los actos de procedimiento no son reclamadas a medida que se van produciendo en el juicio, sino que, por el contrario, el perjudicado por tales actos guarda silencio y ejecuta otros en virtud y como consecuencia del que pudo haber argüido de nulidad, lógico es ver en estos actos posteriores de la parte la más elocuente renuncia al derecho de atacar el acto nulo y, en consecuencia, una convalidación tácita del mismo. Así lo sostienen distinguidos procesalistas patrios como Marcano Rodríguez (*Apuntaciones Analíticas*, Vol. III, página 521) y Aristides Rengel Romberg (*Tratado de Derecho Procesal Civil*, Tomo II, pág. 201), criterio que ha sido expresamente recogido en el artículo 213 del Código de Procedimiento Civil.

c. *Desistimiento*

CPCA

16-1-92

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Constituye una excepción a la declaratoria de desistimiento por la no publicación del cartel, el que alguno de los interesados se diere por citado y consignare el ejemplar del periódico donde hubiere sido publicado.

2. *Contencioso de anulación y amparo*

A. *Carácter cautelar del amparo*

CPCA

16-1-92

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Cuando se ejerce la acción de amparo contra actos administrativos conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación, la acción de amparo es accesoria del recurso contencioso-administrativo de anulación; por lo tanto, sigue la suerte del principal.

Tal como lo tiene decidido este órgano jurisdiccional en jurisprudencia reiterada, cuando se ejerce la acción de amparo contra actos administrativos conjuntamente con el recurso contencioso administrativo de anulación, la acción de amparo es accesoria de este último y, por lo tanto, sigue la suerte de lo principal. Por ello, en tales casos el juez puede suspender los efectos del acto recurrido mientras dure el juicio, lo que viene a constituir así una medida cautelar. Por lo expuesto, el *a quo* obró correctamente al revocar la medida de amparo acordada en virtud de la declaratoria de desistimiento del recurso contencioso-administrativo de anulación.

Por lo demás, la decisión del *a quo* no constituye en modo alguno una forma de arreglo entre las partes, como aduce el apelante. Tampoco es cierto que el amparo y el recurso contencioso no puedan vincularse por resultar "incompatibles" ya que el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales

prevé, precisamente, el ejercicio conjunto de dichas acciones y, como antes se señaló, la acción de amparo es accesoria, en estos casos, con respecto al recurso contencioso-administrativo de anulación.

4. Por último, resulta incierto el alegato del apelante conforme al cual la recurrida es de tal modo contradictoria que no puede ejecutarse o que no aparezca qué es lo decidido en virtud de su razonamiento de que, una vez acordado un amparo, el mismo no puede ser objeto de desistimiento.

En este aspecto el apelante, por una parte, confunde el desistimiento de la acción de amparo con el desistimiento tácito del recurso contencioso-administrativo de anulación y, por la otra, la decisión de desistimiento del recurso contencioso, que trajo consigo la revocatoria de la suspensión de efectos, consecuencia del amparo, no constituye una sentencia contradictoria; mucho menos que no aparezca lo decidido, pues ello está claro en la decisión, y menos aún que ésta no pueda ejecutarse.

CPCA

14-1-92

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Pretende así la actora que sea declarada, a través del recurso contencioso-administrativo de nulidad que ejerce, la nulidad del acto del Consejo Universitario de la Universidad de los Andes, y mediante el amparo, solicita “se convalide su título de médico-cirujano, en vista de la violación de su derecho al trabajo”.

Respecto al examen que le corresponde efectuar a esta Corte, la misma observa que ha sido ejercida la acción de amparo conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de nulidad, por lo cual el amparo tiene como objeto la suspensión de los efectos del acto. Ahora bien, en el caso presente, la suspensión no significa la reposición de la situación jurídica al estado anterior a la emanación del acto, sino un procedimiento sustitutivo de la actividad administrativa, y por ello, no puede obtenerse por la vía del amparo. En razón de los motivos antes aludidos la acción objeto del presente fallo resulta inadmisibles por ser una vía inidónea para obtener el efecto que a través de la misma se pretende.

En efecto, la decisión objeto del amparo condiciona el pronunciamiento del organismo al dictamen previo del Consejo Nacional de Universidades, en virtud de lo cual no constituye un acto decisorio como tal, que pueda afectar directamente la situación de la solicitante, acto este que podría ser anulado por el recurso contencioso-administrativo de nulidad por ella interpuesto, pero que escapa al control cautelar que el amparo implica. Por tales razones resulta Inadmisibles y así lo declara esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

CPCA

10-2-92

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Caso: Ricardo J. Ochoa vs. Municipio Autónomo Montalbán.

La interposición conjunta de la acción de amparo con el recurso de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares tiene como fin impedir la violación de un derecho o garantía constitucional mientras se tramita el recurso de nulidad.

Para decidir, la Corte observa:

El Juzgador de Primera Instancia señala que habiendo caducado la acción de amparo constitucional, debe igualmente considerarse que ha caducado el recurso contencioso-administrativo de anulación.

En este sentido cabe anotar que la recurrida hizo una interpretación inversa a la que la jurisprudencia ha venido realizando con respecto a la interposición conjunta de la acción de amparo con el recurso contencioso-administrativo de anulación.

En efecto, tanto esta Corte como la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia han sostenido que: "cuando se acumula un recurso contencioso-administrativo de anulación a la acción de amparo constitucional, la segunda tiene la característica de ser accesoria con respecto a la primera de manera tal que siendo inadmisibles la acción principal, la acción de amparo no puede ser admitida" (Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo de fecha 12 de septiembre de 1990).

En el mismo sentido ha sostenido nuestro Máximo Tribunal:

"Ha sido criterio de esta Sala Político-Administrativa, el considerar la acción de amparo constitucional propuesta conjuntamente con el recurso de nulidad de los actos administrativos de efectos particulares, conforme al artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, como una solicitud de suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado en virtud de su carácter precautelador, tal como lo consagra la mencionada disposición. En consecuencia, un amparo ejercido conjuntamente tiene un carácter subsidiario en la medida que, de acordarse dicha suspensión, así se mantiene mientras dure el juicio de nulidad" (Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de fecha 11 de julio de 1991).

El sentido de la interposición conjunta de ambas acciones, por tanto, no es otro que impedir la violación de un derecho o garantía constitucional, mientras se tramita el recurso de nulidad y por ende, al ser inadmisibles este último, lo que es también inadmisibles es la acción de amparo interpuesta conjuntamente y no a la inversa, como lo decidió el *a quo*.

B. Admisibilidad: condiciones de admisibilidad del amparo

CPCA

17-3-92

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Mariela N. López vs. Universidad Pedagógica Experimental Libertador.

La acción de amparo ejercida conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de nulidad, se somete a los mismos requisitos de admisibilidad que cuando se ejerce en forma autónoma.

En fecha 24 de octubre de 1991 se dio cuenta a la Corte y se designó como ponente a la Magistrada que con tal carácter suscribe a los fines de decidir sobre la admisibilidad de la acción. Efectuada la lectura individual del expediente, por aplicación analógica del artículo 94 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, este órgano jurisdiccional para decidir observa:

A pesar de que la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales prevé el ejercicio conjunto de la acción de amparo constitucional con el

recurso contencioso-administrativo de nulidad, vía que escogiera el actor para hacer valer sus pretensiones; sin embargo, la acción de amparo ejercida en tal forma se somete a los mismos requisitos de admisibilidad que cuando se ejerce en forma autónoma, por lo cual debe esta Corte determinar si la misma incurre o no en alguna de las causales de inadmisibilidad previstas en la Ley.

Al respecto se observa que en el amparo contra la Administración, es requisito impretermitible la inexistencia de otra vía dirigida a obtener la pretensión deducida. En la situación planteada, en la forma como lo hiciera la actora se evidencia que lo que está en juego es la legitimidad de un acto administrativo, de lo cual va a depender que se estime si ha sido violada o no su esfera jurídica. De allí que, lo que debe examinarse para atender a la pretensión de la actora, es la existencia o inexistencia del acto atacado a través del recurso contencioso-administrativo de nulidad, por lo cual, siendo aquella la vía idónea para el restablecimiento de la situación jurídica presuntamente infringida, el amparo resulta inadmisibile y así lo declara esta Corte actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ordenando la revisión de los requisitos de admisibilidad del recurso contencioso-administrativo de nulidad.

Voto salvado de los Magistrados Jesús Caballero Ortiz y Belén Ramírez Landaeta

Los Magistrados que suscriben, Jesús Caballero Ortiz y Belén Ramírez Landaeta salvan su voto al disentir del fallo que antecede, el cual declara inadmisibile la acción de amparo constitucional intentada, con el simple razonamiento de que la acción que debió intentarse era el recurso contencioso-administrativo de anulación.

Disentimos categóricamente del párrafo transcrito pues de ninguna forma puede considerarse al recurso contencioso-administrativo de anulación como sustitutivo de la acción de amparo. En efecto, la acción de amparo constituye un mecanismo de protección extraordinario porque se encuentra previsto en la Constitución como medio de salvaguarda de derechos constitucionales; por tanto, es un medio de protección distinto del general garantizado en el artículo 68. Por su carácter extraordinario, en consecuencia, no puede degradarse a la condición de supletorio o subsidiario, sólo admisible en ausencia de las acciones ordinarias.

Dado su carácter extraordinario, la acción de amparo, puede incoarse, incluso, cuando existan vías judiciales ordinarias. Como lo ha precisado la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en su fallo del 8 de marzo de 1990 (Caso Luz Magaly Serna Rugeles contra el Director Sub-Regional de Salud para el Estado Mérida), “el amparo procede, aun en los casos de que existiendo vías ordinarias para restablecer la situación jurídica infringida, éstas no sean idóneas, adecuadas o eficaces para restablecer dicha situación de manera inmediata”. Resulta obvia la inexistencia de la inmediatez para el restablecimiento de una situación jurídica a través del procedimiento contencioso-administrativo de anulación, en virtud de su clara y evidente larga duración.

Conforme con lo expuesto —estiman los disidentes— la mayoría sentenciadora debió abocarse a determinar si en el caso objeto del fallo se violaron o no los derechos constitucionales alegados por la accionante y sólo en base a ese análisis declarar procedente o improcedente la acción de amparo, mas en forma alguna declararlo inadmisibile en virtud de la existencia del recurso contencioso-administrativo de anulación, el cual, en nuestro concepto, no es el medio procesal breve, sumario y eficaz para obtener en forma inmediata el restablecimiento de un derecho constitucional lesionado. Si no existieron derechos constitucionales violados, tal asunto correspondía decirlo a través de la declaratoria de improcedencia, luego de un análisis del fondo del asunto, pero no —se insiste— por medio de la declaratoria de inadmisibilidat, fecha *ut supra*.

*C. Improcedencia del Amparo***CPCA****19-3-92**

La acción de amparo, como se señala en la parte narrativa de este fallo, fue interpuesta conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de nulidad del acto que afectara al presunto agraviado, debiendo versar la decisión objeto de este fallo exclusivamente sobre las violaciones constitucionales que el mismo denuncia, en razón de lo cual esta Corte se limitará al examen de las mismas tal como lo hiciera la Fiscal del Ministerio Público designada para actuar ante este organismo jurisdiccional, apreciando al efecto a los fines de decidir la acción constitucional si existen en autos presunciones graves de la flagrante violación de los derechos constitucionales que se denuncian violados o amenazados.

Violación del artículo 59 de la Constitución.

El artículo 59 de la Constitución establece lo siguiente:

“Toda persona tiene derecho a ser protegida contra los perjuicios a su honor, reputación o vida privada”.

Señala el actor que la actuación del Tribunal Disciplinario del Colegio de Médicos del Estado Miranda y del Tribunal Disciplinario de la Federación Médica Venezolana afecta su honor como persona ante la sociedad en general, así como su condición de profesor universitario.

Al efecto se observa que los órganos a los cuales alude el actor procedieron en base a denuncia formulada en su contra y se pronunciaron sobre los hechos recogidos en el expediente sustanciado al efecto, considerando que los mismos tipificaban faltas graves en la conducta profesional que, por disposición legal le corresponde reprimir.

A través del examen del acto mediante el recurso de nulidad esta Corte determinará si éste estuvo o no ajustado a derecho, es decir, si fue correcta la calificación de los hechos o si por el contrario, existieron errores en la misma. Por el momento, mediante la presente vía sólo puede constatar que un órgano en ejercicio de su competencia y mediante el procedimiento legalmente previsto aplicó las consecuencias que la Ley contempla a una determinada conducta, por lo cual tal circunstancia no puede calificarse como violatoria del derecho constitucional señalado, lo cual podría resultar del reexamen del acto impugnado que revelase vicios en la interpretación sobre los hechos o en la calificación del derecho. A través del presente procedimiento sólo se constata lo antes señalado respecto a los elementos formales de las actuaciones que dieron lugar al acto impugnado, de los cuales no emerge la violación del derecho al honor y a la reputación. En efecto, un procedimiento disciplinario que estima fundada una denuncia, y aplica la sanción que considera le corresponde, no es como tal violatoria de la esfera jurídica del sancionado, por cuanto se limita a darle cumplimiento a una potestad legal. Por todo lo anterior se declara improcedente el alegato de violación del artículo 59 de la Constitución aducido por el actor y así se declara.

Violación del ordinal 8º del artículo 60 de la Constitución.

La norma que se denuncia conculcada señala:

“Nadie podrá ser sometido a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiere sido juzgado anteriormente”.

Se observa al efecto que de un mismo hecho pueden derivar distintos tipos de responsabilidad, a saber, la responsabilidad civil, penal, administrativa y disciplinaria,

las cuales a su vez, son verificadas por órganos de distinta naturaleza y mediante procedimientos diferentes. Es posible que la decisión asumida en alguna de las sedes pueda repercutir en otra esfera; pero en principio se plantean como autónomas. De lo anterior emerge que la norma del artículo 60, ordinal 8º sólo se aplica a la decisión relativa al mismo tipo de responsabilidad que verse sobre idénticos hechos a los que ya fueron decididos. En el caso presente, independientemente de la existencia de un juicio penal, el tribunal disciplinario de un colegio profesional se pronuncia sobre la responsabilidad profesional de un sujeto, es razón de lo cual no puede imputársele, como lo hace el actor, la violación de la cosa juzgada por fundarse en los mismos hechos sobre los cuales versara el enjuiciamiento criminal, ya que se trata de la verificación de dos distintas formas de responsabilidad.

Por lo anterior se considera infundada la denuncia de violación del ordinal 8º del artículo 60 y así se declara.

Violación de la Presunción de Inocencia.

Denuncia el actor que hay presunción de inocencia hasta tanto no se produzca condena por un tribunal competente, tal como lo exige la Convención sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, que, en base al artículo 50 de la Constitución es un derecho susceptible de amparo. Indica, que la jurisdicción penal declaró terminada la averiguación que contra el mismo fuera incoada, por lo cual existe una presunción de inocencia a su favor.

Reitera esta Corte las consideraciones precedentemente hechas sobre la autonomía de las sanciones y procedimientos respecto a cada una de las formas de responsabilidad, por una parte, y por otra observa que el juicio penal no ha concluido como lo demostrara el Ministerio Público, por cuanto está pendiente el recurso de casación. La autonomía antes aludida hace que cada uno de los procedimientos conforme su propia determinación de los hechos respecto a los cuales el órgano que decide tiene libertad de apreciación.

En base a lo anterior, resulta infundado el alegato del actor y así se declara.

Violación del artículo 68 de la Constitución.

El artículo 68 de la Constitución establece en su segundo aparte que la defensa es derecho inviolable en todo estado y grado del proceso.

Según el actor, la decisión del Tribunal Disciplinario hace caso omiso de las pruebas que consignara; no las toma en cuenta; no las analiza; no las desecha, guardando silencio sobre las mismas.

Al efecto, se observa que en el texto del acto final atacado se exponen los alegatos del apelante (págs. 5 y 6). Igualmente se alude tanto en este acto como en el que fuera por el mismo confirmado, a las defensas hechas valer por el actor, por lo cual en líneas generales puede considerarse que fue respetado su derecho a la defensa, a reserva de que del examen del expediente administrativo que se haga en el juicio contencioso-administrativo revele que concretamente hubo parcialidad en el juzgador al decidir la denuncia por no analizar las pruebas del actor.

En base a tales consideraciones, los elementos generales de la defensa fueron salvaguardados, por lo cual, por esta vía de amparo no puede estimarse violado el derecho a la defensa y así se declara.

Violación del artículo 69 de la Constitución.

El artículo 69 establece:

“Nadie podrá ser juzgado sino por sus jueces naturales ni condenado a sufrir pena que no esté establecida por ley preexistente”.

Estima el actor que una vez que el órgano judicial, que es el juez natural, declaró terminada la averiguación, no hay otro juez natural que pueda conocer del asunto,

y el Tribunal Disciplinario no tiene tal carácter. Por otra parte señala que la jurisdicción penal consideró que los hechos investigados no revestían carácter penal.

Respecto a este último alegato, la Corte recuerda que el juicio penal no ha concluido, por cuanto está pendiente el recurso de casación contra la decisión del juez superior, tal como lo señalara el Fiscal del Ministerio Público, designada para actuar ante esta Corte.

Por lo que atañe al argumento principal, el mismo ha sido dilucidado con anterioridad cuando se señaló la naturaleza particular de la responsabilidad profesional que ha de ser ventilada por ante los tribunales disciplinarios de los colegios, independientemente de las sanciones de las cuales deba conocer la jurisdicción penal, argumentos que se reiteran respecto a la violación denunciada objeto del presente análisis.

En virtud de lo anterior, se desestima el alegato del recurrente y así se declara.

Violación del artículo 84 de la Constitución.

El artículo 84 establece:

“Todos tienen derecho al trabajo. El Estado procurará que toda persona apta pueda obtener colocación que le proporcione una subsistencia digna y decorosa.

La libertad de trabajo no estará sujeta a otras restricciones que las que establezca la Ley”.

Señala el recurrente que el acto configura una amenaza de violación del derecho al trabajo.

Al efecto se observa que el órgano disciplinario se limitó a aplicar una disposición contemplada en la Ley del Ejercicio de la Medicina en virtud de un procedimiento seguido de conformidad con dicha norma y de las facultades que la misma le otorga, por lo cual la eventual restricción al derecho del trabajo estaría basada en una disposición expresa de ley y en consecuencia escaparía al supuesto que se denuncia.

Por lo anterior, se desestima igualmente la denuncia y así se declara.

Por los motivos precedentemente expuestos, esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara Sin Lugar la acción de amparo interpuesta por el ciudadano Gustavo Rodríguez Garcilazo contra el acto administrativo emanado del Tribunal Disciplinario de la Federación Médica Venezolana.

Se ordena proseguir el juicio contencioso-administrativo de nulidad y se exime expresamente a la parte actora de la costas procesales por no ser temeraria la acción.

3. *Contencioso de las demandas*

CPCA

13-1-92

Magistrado Ponente: Jesús Caballero Ortiz

Caso: Edilio A. Esteban vs. CADAPE.

La Corte analiza el concepto de “empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva”.

Siendo la oportunidad para decidir esta Corte pasa a hacerlo previas las siguientes consideraciones:

Las normas atributivas de competencia a los tribunales contencioso-administrativos para conocer de las acciones que se propongan contra las empresas en que el Estado tenga participación decisiva son los artículos 42, numeral 15; 185, numeral 6 y 182,

numeral 2 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. En ellas se estableció como competencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, de esta Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, y de los tribunales contencioso-administrativos regionales, conocer, de acuerdo a la cuantía, de las acciones que se propongan contra la República, un instituto autónomo o una empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva.

Ahora bien, cuando la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia hace mención a la participación decisiva del Estado, no se refiere exclusivamente a la participación decisiva de la República, ya que los términos Estado y República no pueden asimilarse. En efecto, la República es la personificación jurídica de los órganos que integran el llamado Poder Público Nacional. En cambio, Estado es un término más amplio, que debe ser interpretado como comprendiendo en él a los institutos autónomos.

Por ello, el concepto empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva no puede ser objeto de interpretación sin tomar en cuenta las definiciones que del término más próximo —empresa del Estado— había ya formulado nuestro derecho positivo, en virtud del similar empleo de los términos (Empresa-Estado) que, analizados individualmente, presentan un alto grado de ambigüedad pero que, en su conjunto (Empresa del Estado) tienen una acepción particular, acepción en la cual nunca se ha descartado la participación accionaria de un instituto autónomo.

Por lo expuesto, por empresa en la cual el Estado tenga participación decisiva ha de entenderse la sociedad mercantil en la cual no sólo la República ostente la participación decisiva, sino también un instituto autónomo nacional, ya que ninguna disposición normativa ha definido la empresa del Estado como aquella en que la participación pública sea sólo de la República. Además, ninguna razón pudo haber tenido el Legislador para excluir de la competencia que creaba a todas las sociedades en las cuales la participación pública decisiva la ostentara un instituto autónomo y no la República, como por ejemplo SIDOR, ALCASA, VENALUM, BAUXIVEN, CADAPE o EDELCA, entre otras. A este respecto debe tenerse presente que son contados los casos en los cuales la República ostenta la participación decisiva de una sociedad mercantil. Por el contrario, son generalmente los institutos autónomos los que detentan esa participación. En fin, no existen diferencias en cuanto al régimen jurídico de las sociedades en las cuales la República ostenta la participación decisiva y aquellas en las cuales esa misma participación la ostenta un instituto autónomo. En consecuencia, en criterio de esta Corte no es posible pensar que el Legislador, en cuanto a la competencia judicial, haya querido escindir a las empresas del Estado en dos grupos de acuerdo a la circunstancia de que el accionista decisivo sea la República o un instituto autónomo, cuando —se insiste— no existe ninguna razón lógica para esa separación.

Por las razones expuestas, esta Corte se declara competente para conocer de la acción incoada, aun cuando el accionista decisivo de la demandada C. A. de Administración y Fomento Eléctrico (CADAPE) sea el instituto autónomo Fondo de Inversiones de Venezuela y tomando en cuenta que la cuantía de la acción es la suma de Bs. 3.920.000,00, todo ello a tenor de lo previsto en el artículo 185, ordinal 6 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

CSJ-SPA (45)

25-2-92

Magistrado Ponente: Román J. Duque Corredor

Caso: Varios vs. Venezolana de Televisión.

En vista de lo anterior, árbitro de su propia competencia, debe la Sala pronunciarse al respecto, para lo cual observa lo siguiente:

Primero: Es cierto lo asentado por la Sala de Casación Civil, que los daños denunciados por los actores provienen del ejercicio de una actividad industrial, ajena a la actividad agraria, como lo es la de la explotación de una estación repetidora de televisión, para lo cual se requiere el uso de una vía de penetración existente en el fundo, propiedad de los demandantes; y en concreto, que dichos daños se atribuyen al transporte del personal de la empresa demandada, al paso de sus vehículos y a los trabajadores de mantenimiento, cuidado y fiscalización de la mencionada estación. Igualmente, el objeto de la demanda es el de lograr una compensación por el uso de dicha vía, que sin el correspondiente derecho de paso, ha estado utilizando, mediante las labores anteriores, la empresa demandada. En concreto que las operaciones señaladas como causa de los daños reclamados, y el uso de la vía en cuestión, no tienen como fin la producción de seres animales o vegetales, o la obtención de sus frutos y productos, ni tampoco facilitar su procesamiento o comercialización. En otras palabras, que no se trata de actividades agrarias, por lo que a pesar de que los daños y la compensación reclamados están referidos a un predio rústico, la pretensión indemnizatoria no puede ser calificada de agraria, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos Agrarios, en concordancia con el literal N) del artículo 12 *eiusdem*, sino de naturaleza mercantil, por atribuirse tales daños y perjuicios a la actividad industrial de una empresa comercial. Ello conforme a lo previsto en el artículo 3º del Código de Comercio. Acción o pretensión esta de carácter ordinario, cuyo conocimiento no está atribuido por la ley en forma especial a autoridad judicial alguna.

Segundo: También comparte esta Sala el criterio de la Sala de Casación Civil, de que la demandada, la C. A. Venezolana de Televisión, es una empresa en donde el Estado, en concreto, la República, tiene una participación decisiva, por cuanto posee como accionista, la casi totalidad de su capital social. En consecuencia, tratándose, como sucede en el caso de autos, de una acción que no corresponde legalmente conocer a ninguna otra autoridad judicial, intentada en contra de una empresa en la cual el Estado tiene participación decisiva, la competencia corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa, conforme a lo previsto en el ordinal 15º del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, así como el ordinal 3º del artículo 182 *eiusdem*, y en el ordinal 6º del artículo 185 *eiusdem*. Así se declara.

Tercero: Por cuanto la cuantía de la acción excede de cinco millones de bolívares (Bs. 5.000.000,00), dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa, el Tribunal competente para conocer en única instancia de la presente acción, es esta Sala Político-Administrativa, conforme a lo que establece el ordinal 15º del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Así se declara.

4. Recursos Contencioso-Administrativos Especiales

A. Contencioso funcional

CPCA

14-1-92

Magistrado Ponente: Hildegard Rondón de Sansó

Caso: Angelina Gordon vs. Instituto Nacional del Menor.

Para decidir, la Corte observa:

Es cierto que, por error, el Tribunal de la Carrera Administrativa, al declarar parcialmente con lugar la querrela intentada contra la República de Venezuela escribió entre paréntesis “Instituto Nacional de Puertos” en lugar de “Instituto Nacional del Menor”; y que en el oficio de notificación de la sentencia dirigido al Procurador General de la República el tribunal volvió a escribir el nombre del primero de los institutos nombrados.

Ahora bien, en primer lugar, el Tribunal de la Carrera Administrativa condenó a la “República de Venezuela”, Instituto Nacional del Menor. En segundo lugar, el Procurador General de la República, que ejerce la representación de la República de Venezuela y de los institutos autónomos en el proceso, fue notificado de la sentencia de acuerdo con la ley, y un sustituto suyo apeló de ella y fundamentó la apelación. En tercer lugar, el artículo 209 del Código de Procedimiento Civil, en el cual se apoya el sustituto del Procurador General de la República para solicitar la reposición de la causa, dispone que “la nulidad de la sentencia definitiva dictada por el tribunal de la instancia inferior que se halle viciada por los defectos que indica el artículo 244, sólo puede hacerse valer mediante el recurso de apelación”, pero que “*la declaratoria del vicio de la sentencia por el tribunal que conozca en grado la causa no será motivo de reposición de ésta, y el tribunal deberá conocer el fondo del litigio*”. (El subrayado es de la Corte). Por tanto, en ejercicio del amplio grado de jurisdicción que transmite la apelación al tribunal de alzada, esta Corte debe corregir el vicio alegado y dictar la sentencia sobre el fondo de la controversia. En consecuencia, la solicitud de reposición de la causa es improcedente, y así se declara.

B. Contencioso-administrativo municipal

CSJ-SPA (1)

14-1-92

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

La Corte examina la procedencia del recurso especial cuando el Concejo no se pronuncia sobre la pérdida de la investidura del Alcalde o cuando la niega expresamente.

Los prenombrados ciudadanos fundamentaron su solicitud en el último aparte del artículo 68 de la Ley citada, que permite a cualquier ciudadano, en casos de que el Concejo o Cabildo se abstenga de acordar la pérdida de la investidura de un Alcalde, de solicitar un pronunciamiento al respecto y de acudir posteriormente a esta Sala si dentro de los treinta (30) días siguientes a dicho requerimiento, el Concejo no se pronuncia, o emite una decisión negativa.

A este respecto observa la Sala, que el objeto de la solicitud forma parte de los recursos especiales que la Ley Orgánica de Régimen Municipal prevé respecto de la

actividad y de actos de los Municipios. En efecto, no sólo de manera general, la mencionada Ley se refiere a los recursos contra los actos del municipio que se pueden intentar por razones de su inconstitucionalidad e ilegalidad, como lo señala el artículo 10, es decir, los recursos de inconstitucionalidad y contencioso-administrativos respectivamente, sino que además contempla recursos especiales, como el de resolución de cuestiones entre autoridades (artículo 166) y el de impugnación de las decisiones que declaren expresamente la pérdida de la investidura de Alcalde o Concejales (artículo 68 segundo párrafo), así como los casos de silencio administrativo de los Concejos o Cabildos, en pronunciarse al respecto, o de decisiones expresas que nieguen tal pérdida, cuando sean instados por los particulares (artículo 68, último párrafo), como bien lo ha señalado esta Sala (Véase decisión caso: Argenis de Jesús Ramírez Bastardo. Exp. Nº 7711 de 9 de marzo de 1991).

En el presente caso, la Sala entra a examinar la procedencia del recurso especial cuando el Concejo o Cabildo no se pronuncia sobre la pérdida de la investidura, o cuando la niegue expresamente, en cuyo caso "cualquier ciudadano podrá solicitarla ante dichos organismos (Concejo o Cabildo) y, transcurridos treinta (30) días sin que se produzca la declaración o producida ésta en sentido negativo, podrá el particular recurrir por ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia". (artículo 68, último párrafo).

Se constata que a diferencia de los otros recursos especiales, la Ley Orgánica de Régimen Municipal no contempla un procedimiento específico a seguir, por lo que se hace necesario que esta Sala determine el trámite que debe cumplirse en el presente caso, conforme lo permite el artículo 102 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. Así, en primer término, con fundamento en el artículo 84 *ejusdem*, aplicable a toda solicitud o demanda que se presente ante la Corte, y por cuanto no se dan ninguno de los motivos de inadmisibilidad contemplados en dicha norma, y en razón de que también se ha cumplido el otro requisito de la legitimación necesaria para ejercer el presente recurso especial, exigido por el artículo 68, último aparte de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, es decir, que quien lo ejerza acredite que con anterioridad solicitó ante el respectivo Concejo la declaratoria de pérdida de investidura del Alcalde o Concejales, y que transcurrieron treinta (30) días sin que se produjera tal declaración o que ésta fue negada, debe darse por admitida en cuanto ha lugar en derecho la solicitud interpuesta por los ciudadanos Héctor Rafael Rojas, Julio Berto Guillén Arias, Alí Alejandro Contreras, Pedro Alarcón, Alexi Valero, Arón Varela y Rafael Rivas, contra la abstención del Concejo del Municipio Sucre del Estado Mérida, de pronunciarse sobre la pérdida de la investidura del Alcalde Arquímedes Fajardo, por la supuesta contravención a lo dispuesto en el ordinal 3º del artículo 67 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Así se declara.

En segundo término, admitida como ha sido la anterior solicitud, en razón de la ausencia de un procedimiento especial para su tramitación y decisión, corresponde a la Sala aplicar el procedimiento que juzgue más conveniente, de acuerdo con la naturaleza del caso, como se lo permite el artículo 102 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, y al respecto, por la afinidad y semejanza que existe con el recurso de anulación que pueden intentar los Alcaldes o Concejales afectados por la declaratoria de la pérdida de la investidura, considera que debe seguirse el procedimiento para decidir dicho recurso, establecido en los artículos 68, segundo párrafo, y 166, ambos de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Voto salvado del Magistrado Luis H. Farías Mata.

El magistrado Luis Enrique Farías Mata, disiente de la precedente decisión adoptada por mayoría de Sala, que admite el recurso intentado por los ciudadanos Héctor

Rafael Rojas, Julio Berto Guillén Arias, Alí Alejandro Contreras, Pedro Alarcón, Alexi Valero, Arón Varela y Rafael Rivas.

En el fallo del cual se discrepa la Sala ordena aplicar un procedimiento que, en opinión de quien suscribe, no es el adecuado para el caso, procedimiento con base en el cual admite el recurso.

Considera el autor del presente voto salvado que la claridad de la norma impide una interpretación distinta de la que se desprende nítidamente de la normativa realmente aplicable. En efecto:

El artículo 68 —en su primera parte— de la Ley Orgánica de Régimen Municipal consagra un trámite judicial especialísimo ante esta Sala Político-Administrativa para los casos de pérdida de investidura de Alcalde o Concejel declarada expresamente por el Concejo o Cabildo, procedimiento del cual la norma excluye concretamente la situación —como es precisamente la de autos— derivada del desempeño por los inculpados de otros “cargos de cualquier naturaleza en la administración municipal o distrital o en Institutos Autónomos, Fundaciones, Empresas, Asociaciones Civiles y (en) otros organismos descentralizados del Municipio o Distrito”. Ese procedimiento de naturaleza contencioso-administrativa especial allí previsto: se aparta del contencioso general destinado por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, a la impugnación de actos administrativos; está contenido en el artículo 166 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal; se caracteriza por su extraordinaria brevedad, por la muy restringida limitación para acudir a él (sólo el o los afectados), por la precariedad de los medios probatorios (únicamente prueba documental, y muy restringida), así como por su extraordinariedad; la tramitación en referencia fue originariamente concebida fundamentalmente para el caso de surgir una situación de conflicto entre autoridades locales, “que amenace la normalidad institucional de un Municipio o Distrito”, y limitado por tanto su ejercicio a las autoridades municipales y al Gobernador del correspondiente Estado. Procedimiento de excepción en suma, la Sala ha venido aplicándolo sin embargo con una generosidad que ha provocado el alerta de quien de nuevo en la presente ocasión disiente, sin haber podido hacerlo en el fallo que se cita como precedente jurisprudencial en esta nueva decisión —hoy también adoptada por mayoría de Sala—, en razón de encontrarse entonces el autor del presente voto salvado, en uso de breve licencia temporal concedida por la Corte en Pleno.

La parte final del referido artículo 68 concluye regulando la situación en que el organismo municipal habilitado para —y obligado a— realizar *de motu proprio* la correspondiente declaratoria de pérdida de la investidura, se abstuviere de hacerlo (“si el Concejo o Cabildo se abstuviere de esta declaración”, dice la norma), “*cualquier ciudadano* del Municipio o Distrito podrá solicitarla ante dichos organismos, y, transcurridos treinta (30) días sin que se produzca la declaración, o producida ésta en sentido negativo, podrá el particular recurrir por ante la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia”; y sólo de la abstención de esa misma declaratoria solicitada en acción popular ante los organismos colegiados municipales, o del pronunciamiento negativo si lo hubiere habido, podrá recurrir el promotor del recurso administrativo, sin que se prevea de ninguna manera en el texto, como puede apreciarse de su simple lectura: ni que la norma autorice una acción popular —como la que allí se regula— extendida por el anterior fallo hasta la Sala Político-Administrativa en el caso, ni tampoco y mucho menos que se ordene aplicar la tramitación de excepción contenida en el artículo 166 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal al caso —que el párrafo precedente del artículo 68 niega previa, expresa y precisamente— de pérdida de investidura de Alcalde o Concejel declarada por el organismo colegiado municipal como consecuencia del desempeño por el inculpadado de “cargos de cualquier naturaleza en la administración municipal o distrital o en Institutos

Autónomos, Fundaciones, Empresas, Asociaciones Civiles y otros organismos descentralizados del Municipio o Distrito” y que no es por cierto un caso de nulidad absoluta impuesta por la propia ley, como sí lo son los otros dos supuestos previstos en la últimamente citada norma, lo que justificaría una vez más, incluso, la diferencia en la tramitación procedimental, que, para el caso de autos, seguiría siendo única y exclusivamente a nuestro juicio, el contencioso-administrativo general de impugnación de actos administrativos, incluso los de índole municipal, con sus propias modalidades y garantías aquél, y previsto en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Estima el autor del presente voto salvado que, al adoptarse un procedimiento de excepción distinto del legalmente previsto, se corre el peligro de vulnerar la garantía constitucional de la defensa, y se pone en manos de cualquier ciudadano una acción popular —prolongación de la administrativa— que pasa por encima de la voluntad del legislador, quien confió sólo a los interesados calificados, y no a cualquier ciudadano, la posibilidad de recurrir, ante esta Sala y mediante un procedimiento extraordinario, contra actuaciones o abstenciones municipales distintas de las del caso de autos, para tramitar el cual se están eludiendo entonces las prescripciones generales contenidas en la Ley Orgánica que regula las funciones de este Alto Tribunal, y se está creando de esta manera un proceso *ad hoc* en desmedro del conducente y legalmente previsto.

Hace votos el magistrado disidente porque —producto de una posterior reflexión— se adopte un criterio distinto en adelante, orientada la Sala por el inestimable principio del debido proceso, garantizado entre nosotros a través de normas fundamentales de Derecho positivo, principio que ha sido siempre de inestimable valor para el Alto Tribunal, convirtiéndose éste, consecuentemente, en guardián celoso del mismo

IV. PROPIEDAD Y EXPROPIACION

1. Expropiación

A. Ocupación previa

CSJ-SPA (19)

11-2-92

Magistrado Ponente: Cecilia Sosa Gómez

La reposición por la omisión de formalidades sustanciales en el proceso para declarar la ocupación previa, no es procedente si no tiene finalidad útil.

Corresponde a esta Corte analizar y decidir acerca de la procedencia de la decisión del *a quo* por medio de la cual se repuso la causa al estado en que se encontraba el 29 de agosto de 1989 por violación del artículo 558 del Código de Procedimiento Civil debido a que los tres peritos no fueron juramentados por el juez y como consecuencia de ello la declaración de nulidad de todas las actuaciones ocurridas en el proceso con posterioridad a esa fecha.

Al respecto se observa que la medida de ocupación previa, por su misma naturaleza, lleva implícita la noción de la urgencia en la realización de la obra, que constituye precisamente fundamento, racional y necesario, de esta institución en el procedimiento expropiatorio. Para responder a esa naturaleza y a fin de tutelar los derechos

de los propietarios, los artículos 51 y 52 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social prevén para que la susodicha ocupación previa pueda ser otorgada el cumplimiento de las siguientes formalidades: a) que la obra a ser ejecutada sea de las consideradas como de utilidad pública por el artículo 11 de la Ley, es decir, aquellas que se encuentren exceptuadas de la formalidad de la declaratoria previa de utilidad pública por ser evidentemente de esa naturaleza; b) que el expropiante considere la ejecución de la obra como de urgente realización; c) que se justiprecie el inmueble por la comisión de expertos a que se refiere el artículo 16 en su último aparte; d) que se haya introducido la demanda de expropiación; e) que se consigne la cantidad en que se haya valorado el inmueble; f) que se haya dado aviso al propietario y al ocupante; g) que se haya llevado a cabo una inspección judicial sobre el bien, a objeto de dejar constancia de las circunstancias que han de ser tomadas en cuenta para la determinación del justiprecio definitivo del inmueble.

Varios criterios ha previsto el legislador para que la ocupación previa pueda ser legalmente acordada, todos ellos destinados a garantizar que en el procedimiento expropiatorio el derecho de propiedad que habrá de limitarse en virtud del interés general, sea sustituido por la correcta y justa indemnización. Por ello se ha estimado pertinente a más de permitir al ente expropiante que ocupe previamente la cosa cuya expropiación se pretende en reconocimiento de la urgencia de determinadas obras públicas, constituir garantías a favor del expropiado, unas destinadas a dejar incólumes circunstancias que por razón de la ocupación previa podrían desaparecer y perjudicar económicamente al propietario para la oportunidad en que se justiprecie la cosa que se expropie. Es esa la evidente finalidad de la inspección judicial que necesariamente ha de practicarse y es ella lo que justifica la vehemencia con la que el legislador permite que el propietario haga todas las observaciones que tuviere a bien, por más extensas y minuciosas que éstas sean, de las cuales se dejará constancia en el acta respectiva.

De otra parte está lo relativo a la valoración previa que sobre la cosa objeto de la expropiación y a los solos fines de la ocupación previa debe hacerse. Tal exigencia la ha contemplado el artículo 51 de la Ley de Expropiación por Causas de Utilidad Pública o Social en los siguientes términos: “Cuando la obra sea de las especificadas en el artículo 11 de la presente Ley y la autoridad a quien compete su ejecución la reputa de urgente realización, podrá hacer valorar el inmueble por la Comisión de Avalúo a que se refiere el artículo 16 en su último aparte, a los fines de su ocupación previa. Esta será acordada por el tribunal a quien corresponda conocer del juicio de expropiación, después de introducida la demanda respectiva y siempre que el expropiante consigne con la solicitud la cantidad en que hubiere sido justipreciado el inmueble. Si el propietario se conformare con el avalúo realizado y no hubiere otra oposición justificada, el juicio se dará por concluido”.

Por su parte, el último aparte del artículo 16 de la misma Ley se refiere a una Comisión de Avalúos constituida por tres miembros designados, uno, por el ente expropiante, otro, por el juez de primera instancia en lo civil de la jurisdicción y, el tercero, nombrado de común acuerdo por los dos primeros o, en caso contrario, por el ente expropiante.

Tanto por la finalidad de la ocupación previa como por el procedimiento que para ella se exige y, en especial, en virtud de que es posible realizarla en ausencia de representación del expropiado en éste, es claro —como bien lo ha advertido la representación judicial de la Corporación Venezolana de Guayana— que este procedimiento no es de carácter contencioso. Asimismo la jurisprudencia de forma ya reiterada ha reconocido que el avalúo previo es típicamente precautelativo, sólo destinado a resarcir perjuicios que el ente expropiante pudiese ocasionarle a su contraparte en el proceso

por virtud de la ocupación previa misma y en modo alguno tiene por finalidad hacer estimaciones indemnizatorias.

Habida consideración de que la institución de la ocupación previa está signada por la noción de urgencia en la realización de la obra, esta Corte ha reiterado su criterio de que la reposición por la omisión de formalidades sustanciales en el proceso para declarar la ocupación previa, no es procedente si no tiene finalidad útil.

Observa esta Corte que en el caso de autos el *a quo* ha aplicado el artículo 558 del Código de Procedimiento Civil que regula la forma de designación de los peritos en los procedimientos contenciosos y que, en virtud de la naturaleza de las actuaciones a que se refiere la presente decisión, resulta inaplicable.

Asimismo invoca esta Corte lo dispuesto en el artículo 206 del Código de Procedimiento Civil, principio convertido en norma legal pero ya con construcción doctrinaria desarrollada en las últimas décadas por la Sala de Casación Civil de esta Corte Suprema de Justicia.

Es un hecho incontrovertible que la ocupación previa y los requisitos y formalidades que a ella la precedieron alcanzaron la finalidad que el legislador les ha dado. Ninguna finalidad práctica puede esperarse de la susodicha reposición por cuanto de practicarse nuevamente el avalúo éste habrá de hacerse con la presencia de peritos en representación del ente expropiante y no del expropiado para los solos fines de garantizar lo que se ocupa previamente. El propósito que persigue la reposición a juicio de esta Alzada, lejos de corregir un vicio en el proceso ocasiona un grave retardo en su sustanciación.

De otra parte observa esta Corte el exceso del *a quo cuando* al aplicar el artículo 558 del Código de Procedimiento Civil estima que su consecuencia natural es la nulidad de todo lo actuado dentro del procedimiento con posterioridad.

Variadas pueden ser en el procedimiento expropiatorio las decisiones que el juez está legalmente facultado para adoptar: la destinada a declarar la ilegalidad de la expropiación, la referida a constatar la legalidad del avalúo definitivo, la que acuerda el pago entre los distintos interesados en el proceso y la que acuerda la ocupación previa. Es claro que por las particulares circunstancias del procedimiento destinado a obtener la ocupación previa no existe incidencia procesal alguna entre éste y el resto del procedimiento, proyectando sus consecuencias sólo al momento de pagar la indemnización en la cual a más de la determinada por el avalúo definitivo se ha declarado la procedencia del pago de intereses desde el momento en que la ocupación previa fue legalmente otorgada o de hecho asumida por el ente expropiante.

El avalúo provisional a los fines de la ocupación previa, destinado a garantizar posibles perjuicios del expropiante sobre el administrado, de carácter inimpugnable, no contencioso en su formulación y con intrascendencia en los errores, omisiones y falsedades en él contenidas no puede erigirse en argumento capaz de incidir en el resto del procedimiento expropiatorio, desde que especiales etapas de éste se han diseñado para advertir y corregir sus posibles deficiencias y así se declara.

Por lo que se refiere a la apelación formulada por el representante de los codemandados no comparecientes, relativa a la improcedencia de oír en ambos efectos la apelación, estima esta Corte procedentes los alegatos por éste formulados y ratifica que de conformidad con lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil, la referida apelación ha debido oírse en un solo efecto y así se declara.

CPCA

13-2-92

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landacta

La Corte analiza la naturaleza y procedencia de la ocupación previa en los juicios expropiatorios.

La Corte observa:

A) La acción expropiatoria lleva consigo el derecho de solicitar la ocupación previa del inmueble objeto de dicho juicio, cuando la obra que requiere en tal inmueble sea reputada de urgente realización, conforme lo especifica el artículo 51 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social. Tal calificación de urgencia depende de dos factores: a) Que la obra sea de aquellas cuya utilidad pública haya sido calificada de manera general en el artículo 11 *eiusdem* y b) Que la autoridad a quien compete su ejecución la considere urgente.

B) Procesalmente, aunque la ocupación se encuentra condicionada a la existencia de un juicio expropiatorio, sin embargo, su tramitación constituye una incidencia autónoma de dicho juicio, de forma tal que, como lo ha aclarado la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de fecha 5 de febrero de 1962, resulta "inadmisibles la idea de establecer conexión o dependencia entre los requisitos formales de la solicitud de expropiación y la procedencia y efectos de la ocupación previa". (*Gaceta Forense*, 2ª Etapa, Nº 35, pp. 70 a 72).

C) Desde el punto de vista de su naturaleza la ocupación previa en los juicios de expropiación, es una medida que permite adelantar uno de los efectos de éste, cual es la posesión del bien por el expropiante, y en ese sentido, participa de la esencia de las medidas preventivas o cautelares, porque pretende asegurar los resultados de la sentencia definitiva. Pero no por ello se puede confundir con la expropiación, de modo que su admisión y procedencia no está sometida a los mismos presupuestos de aquella y entre ellos el de justa indemnización. La ocupación previa sólo requiere el cumplimiento de los requisitos contemplados en los artículos 51 y 52 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social. Uno de esos requisitos lo es la realización de un justiprecio del inmueble, cuya expropiación se pretende, y la consignación de su monto, además del aviso y a la previa notificación del propietario para llevar a cabo la inspección judicial en el mismo inmueble.

D) Ahora bien, el justiprecio que se realiza en la incidencia de la ocupación previa guarda grandes diferencias con el avalúo definitivo que se realiza después que la solicitud de expropiación ha sido declarada con lugar. En efecto, el primer justiprecio no tiene por finalidad determinar la justa indemnización que corresponde al expropiado, aunque se refiera a un valor de la cosa que se expropia, sino establecer que debe prestar el expropiante para que se autorice la ocupación previa del inmueble. En este sentido, lo importante, como se deduce del artículo 52 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, es apreciar si en el avalúo para la ocupación previa se encuentran valoradas "las circunstancias de hecho que deben tenerse en cuenta para justipreciar total o parcialmente la finca de que se trata y las cuales pueden desaparecer o cambiar de situación o estado por el hecho de la ocupación". Ello se explica porque lo que se pretende con tal avalúo es prever una garantía para reparar los perjuicios derivados de la ocupación, y no anticipar el pago de indemnización expropiatoria alguna, y por esa misma razón, deben apreciarse principalmente los hechos o circunstancias que pueden desaparecer o cambiar a causa de la ocupación, es decir, los verdaderos daños materiales originados de tal ocupación.

F) Lo anterior es tan cierto, que en el avalúo para la ocupación previa se procede con un criterio actual, objetivo y no prospectivo, en el sentido de medir econó-

micamente el real y efectivo perjuicio que se origine de la ocupación, y no la justa indemnización, que ya es un valor definitivo compensatorio de la cosa expropiada. Tal afirmación se robustece con la circunstancia de que el avalúo de ocupación previa no es definitivo ni vinculante, hasta el punto de que el expropiado no tiene por qué conformarse con él, bastándole con no manifestar su aceptación para que no se convierta en definitivo. Aún más, como lo ha advertido la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de fecha 12 de diciembre de 1981, las omisiones del avalúo previo no tendrán relevancia alguna o muy poca en la secuela del fallo del juicio y todas pueden ser advertidas y corregidas cuando se practique el avalúo definitivo. (*Boletín de Jurisprudencia* Nº 1, p. 62).

En conclusión, no puede pretenderse asimilar por su naturaleza ni por el objeto mismo del justiprecio y tampoco por sus efectos, el avalúo para la ocupación previa con el avalúo definitivo, ya que lo determinante para que el Tribunal lo aprecie, como base para fijar la garantía que debe presentar la entidad expropiante, es la valoración de los reales daños que pueden derivarse de la ocupación porque puedan desaparecer o cambiar circunstancias de hecho existentes en el inmueble; y para tal valoración el tribunal debe guiarse por los criterios generales que para todo justiprecio señala el artículo 35 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, sin que los elementos que esta norma señala puedan aplicarse de manera absoluta sino de modo referencial, ya que con el avalúo para la ocupación previa no se pretende fijar el justo valor de la cosa expropiada, sino la caución real que debe constituir la entidad expropiante.

B. Peritos: facultades

CPCA

13-2-92

Magistrado Ponente: José A. Catalá

Al respecto, la Corte observa:

Antes de entrar al análisis de cada uno de los vicios que en concreto las partes imputan al informe pericial en referencia, la Corte estima conveniente referirse a las críticas que la Procuraduría General de la República hace a dicho informe, específicamente a lo que ella llama parte introductiva del informe, y que se refiere a las consideraciones generales que hacen los peritos sobre aspectos del inmueble objeto de expropiación tales como su ubicación, forma, topografía, servicios, zonificación y producción actual o rentabilidad. Señala la Procuraduría que los expertos hacen una serie de consideraciones ajenas a su misión, pretendiendo llevar al ánimo de los sentenciadores una visión inexacta del bien como sería de que goza de una situación privilegiada. Tal criterio es absolutamente inaceptable, puesto que los peritos no sólo gozan de la discrecionalidad necesaria al efecto, sino que están obligados a determinar todas las circunstancias que influyen en las operaciones y cálculos que hayan hecho para fijar el justo valor del inmueble objeto de la expropiación. Si tales circunstancias son erradas o inexactas, tocará a la parte que resulte afectada por esos errores, alegar y probar los hechos contrarios y evidenciar su influencia equivocada en el justiprecio fijado. No ha lugar en consecuencia al alegato de la Procuraduría por el concepto señalado y así se declara.

C. *Avalúo*a. *Valor fiscal*

CPCA

13-2-92

Magistrado Ponente: José A. Catalá

En lo que respecta al alegato de la Procuraduría de que el avalúo es ilegal por no haber tomado en cuenta el valor fiscal aceptado tácitamente por el propietario, representado por el avalúo realizado por la misma Oficina de Catastro, con anterioridad a 1986 por un monto de Un Millón Ochenta y Tres Mil Bolívares (Bs. 1.083.000,00) y que sirvió de base para la determinación de los impuestos municipales del anterior propietario según solvencia N° 512.283 de fecha 27 de mayo de 1977, según se cita en el documento por el cual "Karmaty, C.A.", adquiere el inmueble de la expropiación, la Corte igualmente lo considera improcedente. En efecto, si bien como antes se indica, ha sido criterio jurisprudencial reiterado el que el valor fiscal debe ser anterior al Decreto de Expropiación y vinculado con fines impositivos, también es criterio jurisprudencial reiterado el de considerar a este elemento como un correctivo de alto interés tanto para los particulares, porque si el mismo es bajo y expresivo de una evasión de impuestos, su ponderación evaluatoria corregiría, en beneficio del Estado la deficiencia, y si el mismo es alto, como expresión de una justa conciencia tributaria, su producción contribuya a la más diáfana justicia en las relaciones entre el Estado y el administrador. Tales consideraciones imponen vincular ese valor fiscal, a declaraciones o actuaciones del propietario que resulte afectado en la expropiación, no de los anteriores propietarios, de manera que el hecho de que la Empresa "Karmaty" haya estado en posibilidad de conocer los impuestos pagados por el anterior propietario con base en un avalúo aceptado por ese anterior propietario no puede ser considerado como una aceptación tácita de ese avalúo con los efectos pretendidos por la Procuraduría y así se declara. Igual consideración merece el alegato de la Procuraduría sobre el valor fiscal referido al inmueble derivado de la declaración sucesoral que le atribuye a los causantes de "Karmaty"; por tanto, no es censurable el informe fiscal impugnado por las razones aducidas por las partes en relación con el elemento valor fiscal y así se declara.

CPCA

13-2-92

Magistrado Ponente: José A. Catalá

La declaración o aceptación del valor fiscal debe ser anterior al Derecho de expropiación.

En lo que respecta a los vicios que las partes imputan al avalúo, relacionados con el valor fiscal del inmueble declarado o aceptado por el propietario, la Corte observa: En cuanto al alegato de la expropiada de que el peritaje es ilegal porque no tomó en cuenta el avalúo realizado por la Oficina Municipal de Catastro del Distrito Federal, certificado N° 002027 del 25 de septiembre de 1986, que fijó el valor del inmueble en sesenta y cuatro millones novecientos ochenta mil bolívares (Bs. 64.980.000), la Corte considera improcedente con base en el criterio que de manera constante y reiterada ha sostenido sobre esta cuestión, tanto este Tribunal, como la Corte Suprema de Justicia.

Al respecto se ha señalado que ese valor fiscal debe estar representado por una cifra determinada que el propietario haya declarado como valor de su propiedad o que haya fijado la autoridad competente y el propietario lo haya aceptado de manera expresa e incondicional, pero además se requiere que esta declaración o aceptación del valor fiscal, sea anterior al Decreto de Expropiación y que se haya efectuado con el indubitable propósito de establecer el monto de una obligación tributaria a cargo del propietario y de dar cumplimiento a esta obligación. En el caso de autos, el avalúo de la Oficina Municipal de Catastro, invocado por el impugnante es de fecha posterior, en más de diez (10) años, al Decreto de Expropiación, y tal como lo señala la Procuraduría, el avalúo es realizado sin vinculación alguna con razones fiscales, puesto que desde hacía más de dos años anteriores a ese avalúo, el propietario estaba exento del pago de impuestos. De manera que esta Corte considera correcta la actitud de los expertos al descartar ese avalúo y así se declara.

b. *Cabida real del inmueble*

CPCA

13-2-92

Magistrado Ponente: José A. Catalá

El avalúo del inmueble objeto de expropiación debe versar sobre la dimensión real del mismo, la cual puede o no corresponder con la señalada en el documento de propiedad.

En cuanto al alegato de la parte expropiada de que el avalúo se basó en datos erróneos al tomar como superficie del terreno 102.149,58 m² cuando la superficie es de 108.300 m² conforme consta del documento de propiedad, la Corte observa:

Ha sido criterio de esta Corte que el avalúo de un inmueble con fines expropiatorios ha de versar sobre la dimensión real del mismo, independientemente de la que se le atribuya en el documento de propiedad. En efecto, los expertos están obligados a determinar el valor del bien objeto de la expropiación, teniendo como base sus características reales o verdaderas. La cabida señalada en los documentos de propiedad de los inmuebles puede o no corresponder con la realidad y es por esto que la Ley ordena a los expertos, a los efectos de determinar el justo precio de los bienes a expropiarse, tomar en cuenta una de las características fundamentales de los mismos como lo es su extensión, sobre todo cuando se trata de fincas, terrenos o edificaciones en general. El justiprecio de que habla la Ley debe fijarse de acuerdo con los resultados obtenidos en la experticia, y tratándose como antes se indica, de fincas, terrenos o edificaciones en general, el justiprecio debe reflejar esos resultados tanto cuando éstos arrojan una cabida inferior a la señalada en el título de propiedad, como cuando tal cabida resulta ser superior a la señalada. En este orden de ideas observa la Corte que no es procedente el alegato de la parte expropiada de que los peritos estaban obligados a acoger la cabida señalada en los títulos de propiedad, por ser éstos documentos públicos. Al respecto cabe recordar que el mérito probatorio de los documentos públicos, no es en rigor sino el de acreditar la veracidad del hecho que el funcionario que lo autoriza afirma haber efectuado y presentado, y ello, si está autorizado para efectuar o hacer constar ese tipo de hecho. De manera que, en definitiva, es un testimonio que da el funcionario público, que vale como tal, porque está expresamente autorizado para dar ese testimonio haciendo fe pública, pero ello respecto del hecho concreto que ha efectuado u ocurrido en su presencia. En tal sentido, un documento de venta regis-

trado demuestra, en cuanto medio probatorio, que las partes en presencia del funcionario hicieron la declaración que consta de su texto, y que él autorizó el registro.

La descripción que se haga en el documento del inmueble objeto de la venta, y específicamente su cabida, ha de tenerse como verdadera en cuanto configuradora de un negocio real y no simulado, pero sobre cuya correspondencia o no con la realidad, el documento no prejuzga. El documento hace fe de que las partes atribuyeron al inmueble una cabida o extensión, pero no que sea esa la dimensión real del inmueble, hasta el punto de que la discrepancia que pueda surgir con posterioridad al registro del documento, no constituya un motivo de falsedad del documento, sino una situación que la Ley concretamente regula. En efecto, el artículo 1.496 del Código Civil dispone lo siguiente:

El vendedor está obligado a entregar la cosa en toda cantidad expresada en el contrato, salvo las modificaciones siguientes:

“Si la venta de un inmueble se ha hecho con expresión de su cabida, a razón de tanto por medida, el vendedor está obligado a entregar al comprador que lo exija, la cantidad expresada en el contrato.

Quando esto no sea posible, o el comprador no lo exija, el vendedor estará obligado a sufrir una disminución proporcional en el precio.

Si se encuentra que la cabida del inmueble es superior a la expresada en el contrato, el comprador debe pagar la diferencia del precio pero puede desistir del contrato si el excedente del precio pasa de la veintava parte de la cantidad declarada”.

La norma anteriormente transcrita evidencia que es absolutamente falso que la mención en los documentos de venta de la cabida del inmueble, haga fe de la veracidad de esa cabida y demuestra también que las diferencias que puedan haber entre la cabida del inmueble expresada en el documento y la real, se tramitan sin relación alguna con la tacha de falsedad del documento. Dicho artículo comienza por sentar el principio de que el vendedor está obligado a entregar al comprador la cosa vendida en toda la cabida expresada en el contrato, lo cual respecto de bienes inmuebles y por razones obvias, no puede operar sino cuando ese vendedor es efectivamente propietario de tal cantidad expresada en el contrato. Por ello, el segundo aparte del artículo dispone que si el vendedor no es propietario de la cantidad expresada en el contrato o bien el comprador no le exige que agregue al inmueble vendido una extensión que complete la enunciada en el documento, el vendedor está obligado a sufrir una disminución del precio. Así mismo, dispone esta regla que si la cabida del inmueble es superior a la expresada en el contrato, el comprador debe pagar la diferencia del precio, salvo su derecho a desistir de la convención si el excedente del precio pasa de una veintava parte de la cantidad declarada.

La disposición que contiene el artículo 1497 así como el 1498 del Código Civil, no hacen sino confirmar lo antes señalado en el sentido de que la cabida del inmueble no constituye un elemento cuya veracidad o falsedad impliquen la falsedad del documento público respectivo:

Artículo 1.497. En todos los demás casos en que la venta sea de un cuerpo determinado y limitado o de fundos distintos y separados, sea que el contrato comience por la medida, sea que comience por la indicación del cuerpo vendido seguida de la medida, la expresión de la medida no da lugar a ningún aumento de precio en favor del vendedor por el exceso de la misma, ni a ninguna disminución del precio en favor del comprador por menor medida, sino cuando la diferencia entre la medida real y la indicada sea de una veintava parte en más o en menos, habida consideración del valor de la totalidad de los objetos vendidos, si no hubiere estipulación en contrario.

Artículo 1.498. En el caso de que según el artículo precedente, haya lugar a aumento de precio por exceso de la medida, el comprador puede elegir entre desistir del contrato o pagar el aumento de precio con sus intereses, si retiene el inmueble.

De manera que, como antes se indicó, el avalúo del inmueble objeto de expropiación debe versar sobre la dimensión real del mismo, la cual puede o no corresponder con la señalada en el documento de propiedad.

c. Actos de transmisión

CPCA

13-2-92

Magistrado Ponente: José A. Catalá

En el caso del valor establecido en actos de tramitación realizados por lo menos seis meses antes del Decreto de expropiación éste se refiere a los que en realidad se hayan realizado sobre el inmueble objeto de la expropiación, independientemente de quienes hayan sido las partes de estos contratos.

Por lo que respecta al valor establecido en los actos de transmisión del inmueble realizado por lo menos seis (6) meses antes del Decreto de Expropiación, la Procuraduría General de la República señala que el informe pericial que se examina es violatorio del artículo 35 de la Ley de la materia porque si bien descartó acertadamente el valor de adquisición pagado por el actual propietario, por ser la respectiva negociación posterior al Decreto de Expropiación, estaban obligados a tomar en cuenta las transmisiones realizadas por lo menos seis (6) meses antes de la fecha 2 de mayo de 1973, por el cual la vendedora adquirió el inmueble de los sucesores de Andrés Felipe Giovanazzi, por un valor de cuatrocientos ochenta y nueve mil ochenta y nueve bolívares con ochenta y tres céntimos (Bs. 489.089,83). Al respecto corresponde reiterar lo que también ha sido criterio dominante de este Tribunal y de la Corte Suprema de Justicia en el sentido de que entre los factores de valoración de obligatoria aplicación por los peritos se halla el valor establecido en actos de transmisión realizados por lo menos seis (6) meses antes del Decreto de Expropiación. A diferencia del valor fiscal que debe ser el declarado o aceptado por el propietario que se ve afectado por la expropiación, por las razones antes indicadas, en el caso de los actos de transmisión éste se refiere a los que en realidad se hayan realizado sobre el inmueble independientemente de quienes hayan sido las partes de estos contratos. Este elemento no puede ser ni descartado ni omitido, aunque el mismo pueda en definitiva resultar poco decisivo o influyente en la determinación de la indemnización, por el tiempo transcurrido entre esas negociaciones y la fecha del avalúo. En efecto, podría ser que este factor no se adopte en toda su integridad, sino que se aplique ponderadamente lo cual es muy distinto a que se le elimine totalmente. En el caso de autos el avalúo impugnado no tomó en cuenta el valor del inmueble establecido en el acto de transmisión señalado por la Procuraduría General de la República, por lo que la denuncia en referencia es procedente y así se declara.

d. *Elementos referenciales***CPCA****13-2-92**

Magistrado Ponente: José A. Catalá

Entrando ya concretamente a las inexactitudes y errores que la Procuraduría imputa al avalúo respecto de los referenciales aplicados y a los descartados por los peritos, se observa: Los peritos examinaron 17 referenciales de los cuales descartaron 14 y aplicaron 3.

Como se evidencia de la transcripción del informe del avalúo hecho más arriba, la similitud de los tres referenciales escogidos, con el inmueble expropiado es explicada por los peritos así: "Terreno ubicado en la misma Meseta Machado a pocos metros unos de otros, que originalmente formaron parte de la propiedad de la familia Giovanazzi-Guevara y que tenían la misma facilidad de incorporación de servicios y acceso, además de similares topografías, forma y calidad de suelos, teniendo como única diferencia la superficie. La Procuraduría señala que los terrenos escogidos «debían tener por lo menos un mínimo de urbanismo terminado o realizado»... y que al comparar precios de inmuebles urbanizados o semiurbanizados y con servicios con un terreno rústico como lo es el que se expropia, obliga a aplicar un correctivo negativo por urbanismo para igualarlo con el terreno avaluado". No encuentra esta Corte suficiente fundamento y pruebas por parte de la Procuraduría para evidenciar que las referencias aplicadas debían ser descartadas o que no existe similitud con el inmueble expropiado. Por otra parte se comparte el alegato de la parte expropiada de que tal argumentación es contradictoria, pues por una parte la Procuraduría señala que los referenciales debían tener un mínimo de urbanismo, y por la otra que no es correcto comparar precios de inmuebles urbanizados o semiurbanizados, ¿tenían o no tenían urbanismo? y, por lo demás, ¿cuál es la prueba de que el terreno expropiado no es urbano sino rústico o rural? La Procuraduría no aporta elemento alguno para desvirtuar la similitud de los referenciales con el inmueble objeto de la expropiación, pues el hecho de que este inmueble haya sido zonificado A.I. y los referenciales no es elemento suficiente para desvirtuar la escogencia de los expertos por la similitud que encontraron entre ellos. Tampoco es procedente el alegato de la Procuraduría sobre que debían tener igual zonificación, pues la Ley no establece a los fines de precisar los elementos de juicio que han de tener en cuenta los expertos para elaborar el avalúo, la exigencia de que tengan la misma zonificación. Por lo demás, los peritos señalan que el terreno objeto de la expropiación tenía, antes de la afectación al uso exclusivamente público A.I., igual zonificación que la de los inmuebles similares escogidos, lo cual es un razonamiento lógico. La Procuraduría por su parte no desvirtuó la veracidad del razonamiento. No ha lugar las denuncias por este concepto y así se declara.

En cuanto a los referenciales descartados por los peritos se observa: Respecto a los referenciales identificados en el informe 3 y 6, los peritos lo descartan por razones derivadas del contenido de ciertas cláusulas sobre el pago del precio y que en su opinión hacen a estas ventas atípicas. La Procuraduría critica tal descarte por sostener que por su ubicación y área son las más similares al terreno expropiado e invoca jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que considera improcedente no tomar en cuenta referencias basadas en las características jurídicas del negocio. Al respecto estima esta Corte procedente el alegato de la Procuraduría, porque conforme a la jurisprudencia que este órgano invoca y que ha sido reiterado en otras sentencias, si se trata de ventas registradas, que no hayan sido declaradas nulas o similares, el vínculo del parentesco o de otra índole que puede existir entre vendedor y comprador, o las características de las cláusulas sobre el pago del precio, no constituyen elementos para

dejar de tomarlos en cuenta, ya que lo relevante es la similitud entre los inmuebles. De manera que las razones invocadas por los peritos para descartar los referenciales 3 y 6 no son aceptables y así se declara.

Respecto de los demás referenciales descartados, la Procuraduría simplemente los menciona y repite lo que dijeron los peritos en su informe, planteando ciertas interrogantes sobre términos utilizados, pero sin aportar razones suficientes para desvirtuar el proceder de los peritos. En lo que respecta al cuadro de referenciales aportado por la Procuraduría en la página 16 de su informe, alegando que consisten en operaciones más recientes a la fecha del avalúo o posteriores a la Ordenanza de 1977, la Corte estima que es inapreciable, puesto que la Procuraduría no acredita la prueba necesaria para fundamentar sus alegatos y ni siquiera aporta una explicación pormenorizada de las características de cada una de esas operaciones que las hagan calificables como ventas sobre inmuebles similares que los peritos no podían dejar de considerar. Al alegato de la parte expropiada sobre este elemento de tasación, en el sentido de que los peritos tomaron las operaciones con precios unitarios más bajos dentro de lo que se pudiera considerar el rango de una distribución normal de valores, corresponde aplicarle el mismo criterio, en el sentido de que no tiene la precisión ni el análisis necesario para desvirtuar la escogencia de los expertos y así se declara.

En cuanto a las críticas que ambas partes formulan al avalúo en relación con los porcentajes aplicados como correctivos de los valores obtenidos, imputándoles inmotivación y arbitrariedad, se observa: La aplicación del correctivo por área, es explicado por los peritos así: Este correctivo se aplica cuando los terrenos tienen, como potencialmente en nuestro caso, el mismo uso y similares características de desarrollo pero distinta superficie. Esta corrección se basa en un principio general de tasación que dice: "en iguales circunstancias el valor unitario de un terreno es inversamente proporcional a su cabida". No existe una regla matemática o fija para corregir los valores obtenidos de terrenos disímiles en cuanto a su superficie; sin embargo, existe una regla práctica que dice "el precio unitario de terreno decrece en un 10% cada vez que dobla su área". El porcentaje aplicable es generalmente entre un 5 y un 10%, p. 3 de la Tesis Metodología Valuatoria, parte VI, de los cursos sobre Tasación de inmuebles dictados por SOTAVE. En nuestro caso aplicamos un 8%".

Encuentra esta Corte suficiente la motivación de los peritos para aplicar correctivos por áreas; sin embargo, si existe una escala entre 5 y 10, la adopción del porcentaje que se escoge debe responder a razones que los peritos no explican y en este aspecto resulta inmotivado el 8% aplicado y así se declara. En lo que respecta al porcentaje aplicado para actualizar el precio obtenido con base en operaciones lejanas en el tiempo con respecto al momento del avalúo, si bien la Corte encuentra suficientemente fundamentada la necesidad de la actualización, estima por el contrario que las razones para haber escogido una tasa del 4% anual carece de una adecuada explicación, sobre todo ante la afirmación de los peritos de que la mencionada cifra es bastante inferior a los incrementos que han experimentado los precios en la zona; no se trata de ser o no conservador sino de aplicar el índice que permite la justa indemnización de que habla la Ley. No ha lugar en consecuencia la crítica al avalúo por este concepto y así se declara.

En cuanto a las críticas que hace la Procuraduría al avalúo relacionadas con el elemento probable producción, la Corte las considera improcedentes. Es, sin lugar a dudas, un elemento de obligatorio análisis conforme a los términos del artículo 35 de la Ley de la materia, que establece que en el justiprecio del inmueble se especificara "su probable producción" y, por tanto, su aplicación o descarte tiene que ser con base en circunstancias reales, objetivas y ciertas y no producto de hipótesis o especulaciones basadas en lo que debía haber hecho el propietario y no lo hizo, o lo que han hecho otros propietarios como lo pretende la Procuraduría. El análisis realizado por los ex-

peros para descartar este elemento es, a juicio de esta Corte, lógico y entra dentro de lo que puede calificarse como de discrecionalidad técnica y así se declara.

V. FUNCIONARIOS PUBLICOS

CPCA

16-1-92

Magistrado Ponente: Belén Ramírez Landaeta

Cuando las condiciones en que se desempeña un contratado, son similares a las de un funcionario, su situación se equipara a la de un funcionario público.

Al efecto, observa esta Corte, reiterando su jurisprudencia, que cuando las condiciones en que se desempeña un contratado, son similares a las de un funcionario y en este caso tal como fue objeto de análisis por el *a quo*, lo son, su situación se equipara a la de un funcionario público y con mayor razón en este caso en que ni siquiera se encuentra consignado el contrato en autos y no es suficiente alegar que no se encontraba clasificado el cargo pues tal omisión es, en todo caso, imputable a la Administración. Por tanto, la situación del querellante puede equipararse a la de un funcionario de carrera y, en consecuencia, goza de las garantías que la Ley concede a los mismos y así se declara.

Comentario Jurisprudencia

LOS CRITERIOS JURISPRUDENCIALES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN TORNO AL CONCEPTO DE LA PARTICIPACION DECISIVA DEL ESTADO EN SUS EMPRESAS

Helbetia L. González G.
Abogado

I. INTRODUCCION

El artículo 42, numeral 15 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, es la norma que atribuye competencia a la Corte Suprema de Justicia para conocer de las demandas que se intenten contra las empresas en las cuales el Estado tenga *participación decisiva*, si la cuantía excede de cinco millones de bolívares y su conocimiento no está atribuido a otra autoridad.

Como puede observarse, esta norma pone de manifiesto la necesidad de que concurren tres (3) elementos para que la Sala Político-Administrativa del Máximo Tribunal de la República, pueda conocer de las demandas que se intenten contra tales empresas del Estado. Dichos elementos son los siguientes:

1. Participación del Estado en la empresa demandada.
2. La cuantía de la demanda.
3. La inexistencia de otro fuero atrayente.

En el presente trabajo nos hemos propuesto hacer referencia cronológicamente, a los diversos criterios jurisprudenciales que ha venido elaborando, fundamentalmente, la prenombrada Sala Político-Administrativa, respecto del elemento mencionado en primer término, es decir, el "quantum" de la participación del Estado en sus empresas.

También nos referiremos a la posición que en torno al punto ha fijado la Sala de Casación Civil del Máximo Tribunal de la República; todo ello debido a la dificultad que en cada caso en particular han encontrado los sentenciadores para precisar lo que debe entenderse por *participación decisiva*, lo cual ha dado origen a una profusa jurisprudencia que ha puesto de manifiesto contradicciones entre la Sala Político-Administrativa y la de Casación Civil e inclusive, criterios disímiles dentro de la propia Sala Político-Administrativa, que ha su vez ha generado votos salvados de algunos magistrados de dicha Sala.

II. PRIMER CRITERIO: LA PARTICIPACION ES DECISIVA SI EL ESTADO ES EL UNICO ACCIONISTA O CUANDO SIN TENER ESTE CARACTER, LA MISMA ES PERMANENTE

En sentencia de fecha 20-1-83, con ocasión del caso relativo a la demanda incoada por la Universidad Central de Venezuela (establecimiento público institucional) contra el Banco Nacional de Descuento (empresa del Estado), la Sala Político-Administrativa de la Corte expresó, que el numeral 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia "le otorga una competencia especial, no en razón de

la materia sino de las personas contra quienes sea intentada la acción" (...) "gozan pues de dicho fuero privilegiado en primer lugar, la República (el Estado), los Institutos Autónomos y las empresas en que el Estado (la propia República) tengan participación decisiva" (...) "Tal es el caso cuando constituye determinadas compañías anónimas como *accionista único*" "o bien cuando constituya con particulares una empresa mixta en la que desde su inicio y *en forma permanente* tendrá una participación decisiva".

"Respecto a esta clase de empresas, en que *de una manera permanente y no circunstancial*, el Estado tenga una participación decisiva, es indiscutible la competencia de esta Sala para conocer de cualquier tipo de acción que contra ellas se intente" (subrayado nuestro). (Vid. *Revista de Derecho Público* Nº 13, págs. 160 a 163).

En el citado fallo, la referida Sala se declaró *incompetente* para conocer de la demanda intentada por la Universidad Central de Venezuela contra el prenombrado Banco Nacional de Descuento, por cuanto era el Fondo de Inversiones de Venezuela, Instituto Oficial Autónomo, quien poseía la mayoría de las acciones del mencionado Banco y no el Estado, es decir, éste, en criterio del sentenciador, no tenía una *participación permanente* en la mencionada institución bancaria y por ende, *su participación no era decisiva* en la misma.

III. SEGUNDO CRITERIO: LA PARTICIPACION DECISIVA VIENE DADA POR EL HECHO DE QUE EL ESTADO ES EL ACCIONISTA MAYORITARIO DE LA EMPRESA Y SU INFLUENCIA ES DETERMINANTE EN LA MISMA O BIEN, SIENDO ACCIONISTA MINORITARIO, SU INTERVENCION ES DECISIVA

La oportunidad de hacer algunas precisiones al criterio precedentemente expuesto no tardó en presentarse; casi diez meses después, la propia Corte Suprema de Justicia, pero ahora a través de otra de sus Salas dio su parecer respecto del particular que se analiza.

En efecto, la Sala de Casación Civil al conocer de un conflicto de competencia suscitado entre un Tribunal de Primera Instancia en lo Civil y la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo a través de Sentencia de fecha 2-11-83, expresó que lo que debe entenderse por *participación decisiva*, "debe ser considerado y definido en dos aspectos":

a) "Cuando la participación económica o financiera del Estado en la empresa sea mayoritaria y ello le dé la posibilidad cierta de influir en forma determinante en la conducción de la empresa", o bien.

b) "Cuando el Estado por no disponer de los recursos fiscales necesarios como para participar en forma económica o financiera mayoritaria o por otras razones de política administrativa, (...)" conviene en que esa participación sea minoritaria, *pero se reserva su intervención decisiva* en cuanto a la conducción y administración de la empresa, garantizándose así, por este medio, la tuición de los intereses colectivos en juego dentro del ente empresarial". (Sentencia de fecha 2-11-83. Vid. Pierre Tapia. Noviembre de 1983. Subrayado nuestro).

En ambos supuestos, expresó dicha Sala de Casación, se cumple el requisito de la participación decisiva.

Con arreglo al criterio de la citada Sala, la "*participación decisiva del Estado*, además de ser *mayoritaria en la estructura económica o financiera de la empresa debe ser directa o inmediata, aunque también puede ser indirecta o mediata*, ya que dejar este supuesto fuera de la competencia especial sería dejar a un lado altos intereses

nacionales en los cuales el Estado participa en forma inmediata". De manera, pues, que con base en los razonamientos que proceden, la Sala de Casación Civil declinó la competencia en la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo.

Como puede observarse, este criterio sustentado por la Sala de Casación Civil difiere del sostenido por la Sala Político-Administrativa en el fallo referido en primer lugar, según el cual la jurisdicción contencioso-administrativa conocerá sólo de las demandas que se intenten contra las empresas en las cuales *la República* tenga *participación decisiva*.

A este respecto, consideramos oportuno referir la opinión favorable del profesor Brewer-Carías al criterio de la Sala de Casación Civil, la cual fue expresada en los siguientes términos:

"...nos inclinamos por la interpretación de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, y si bien aceptamos el criterio de que la intención del legislador en la distribución de la competencia fue la protección de los intereses nacionales por la jurisdicción contencioso-administrativa (lo que excluye los intereses estatales y municipales, y por tanto, el conocimiento de acciones contra empresas del Estado de los Estados y Municipios), es indudable que *no tiene base sólida la tesis de la participación directa de la República en empresas del Estado para la atracción de la competencia contencioso-administrativa*". (Vid. Estado de derecho y control judicial, Instituto Nacional de Administración Pública. Alcalá de Henares-Madrid, España, 1987, págs. 576 y 577).

IV. TERCER CRITERIO: LA PARTICIPACION ES DECISIVA SI ES PERMANENTE Y NO CIRCUNSTANCIAL, AUN CUANDO LA PRESENCIA DEL ESTADO SEA DE MANERA INDIRECTA

En sentencia de fecha 12-12-1985, en el caso de la ciudadana Marisabel Schiskin Figuera y otros contra el Banco Industrial de Venezuela, la mencionada Sala Político-Administrativa se declaró competente para conocer de la citada demanda, aduciendo que la participación decisiva que tiene el Estado en dicho Banco *es permanente, no circunstancial*. Dijo el sentenciador en este caso, que el carácter de permanencia le fue dado por su Ley de creación ya que a través de la misma "el Estado creó esa empresa para cumplir algunos de esos fines y, en tal virtud pese a que reviste la forma de compañía anónima y a que sus accionistas actuales mayoritarios" (Fondo de Inversiones de Venezuela y la Corporación de Fomento) (que detentan el 95% que, como mínimo señala la Ley) "sean dos institutos autónomos, es una de las empresas del Estado, porque la calidad deviene de esa creación y de que tan sólo el 5% de sus acciones —como máximo— pueden ser de particulares" (...) "lo que hace que, *de manera permanente*, resulte ser una empresa estatal", (Subrayado nuestro), (paréntesis nuestro). (Vid. R.D.P. Nº 25, págs. 145 a 147).

De manera, pues, que en este fallo la Corte para llegar a declararse competente para conocer de esta demanda incoada contra el Banco Industrial de Venezuela, expresó que la participación decisiva del Estado en su capital *era permanente, por haberlo establecido su propia ley de creación, no obstante que los accionistas de dicha empresa son dos institutos autónomos, es decir, que la participación del Estado en dicho Banco no es directa*, como lo sostuvo la aludida Sala en el fallo antes analizado.

No está demás expresar, que la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo al declararse competente para conocer de una demanda intentada contra CORPOVEN, en decisión de fecha 25 de mayo de 1987, hizo suyos todos los argumentos sostenidos por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia de fecha 12-12-85, citada *ut supra*; dijo dicha Corte Primera que si bien es cierto

que la República directamente no es la titular de las acciones de Corpoven, S. A., no es menos cierto que "la organización peculiar de la industria petrolera en nuestro país hace que, no obstante hallarse las acciones en su totalidad bajo la propiedad de Petróleos de Venezuela, S. A., los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa sean competentes para conocer de las demandas dinerarias en contra de Corpoven, S. A., según la cuantía de la reclamación". (...) ya que "(...) la participación decisiva que tiene el Estado por medio de Petróleos de Venezuela, S. A. es permanente y no circunstancial" (...) (Subrayado nuestro) (Vid. Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Nº 12, diciembre 1987, págs. 41 a 43 de Oscar R. Pierre Tapia y Oscar R. Pierre A.).

V. CUARTO CRITERIO: TAMBIEN EXISTE PARTICIPACION DECISIVA DEL ESTADO EN SUS EMPRESAS EN LA HIPOTESIS DE QUE LA MISMA SEA INDIRECTA Y UNO DE LOS ENTES POSEEDORES DE ACCIONES SEA ACCIONISTA MINORITARIO DE ACCIONES COMUNES

En demanda intentada por un particular contra la C.V.G. Electrificación del Caroní, C.A. (EDELCA), la prenombrada Sala Político-Administrativa, en decisión de fecha 14 de diciembre de 1989, se declaró competente para conocer de ese caso, al estimar que el Estado tenía una participación decisiva en la mencionada empresa, en virtud de que "el capital accionario pertenece íntegramente al Estado (de manera indirecta) a través de la Corporación Venezolana de Guayana y del Fondo de Inversiones de Venezuela, ambos entes públicos, con naturaleza jurídica de institutos autónomos; que sus objetivos son la realización de tareas de la incumbencia del Estado y recibe directamente instrucciones del Ejecutivo Nacional en el cumplimiento de sus cometidos". (Paréntesis nuestro). (Cfr. R.D.P. Nº 41 págs. 133 y 134).

De manera, pues, que en el referido fallo, la Sala Político-Administrativa de la Corte admitió como participación decisiva del Estado, el hecho de que éste poseyera la totalidad de las acciones de la empresa demandada EDELCA a través de la C.V.G. y del Fondo de Inversiones de Venezuela, no obstante que la primera de las mencionadas es un accionista minoritario de acciones comunes y el Fondo de Inversiones de Venezuela sí lo es mayoritario y de acciones preferidas.

Ahora bien, este cambio de criterio no pasó de manera inadvertida para el Magistrado Dr. Luis Henrique Farías Mata, quien al salvar su voto en el presente fallo expresó: que dicha decisión "no se encuentra ajustada a lo dispuesto en el ordinal 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, puesto que allí —tal como lo ha venido sosteniendo nuestra tradicional doctrina— se condiciona la competencia de la Sala Político-Administrativa para conocer de un asunto, al hecho de que la República tenga participación decisiva en la empresa actora o demandada, lo cual ha sido entendido por esta Corte, como participación mayoritaria en cuanto al número de acciones, y como participación directa y no por intermedio de otros organismos" (...) (subrayado nuestro).

Concluye su voto salvado el magistrado disidente expresando lo que se trasunta a continuación:

"Con la precedente sentencia comienza, en efecto a apartarse la Sala de su tradicional jurisprudencia, conformada por los fallos ya mencionados y por otros, entre los cuales destacan los de: 13-12-84 ("Banco República"), 5-6-88 (Banco Italo Venezolano), 13-11-86 (VIASA) y 21-6-88 (CADAFE), por una parte; y, por la otra de las sentencias de 13-2-86 (LAV) y 26-7-88 (CANTV). Sin que sirva de excusa la sentencia de 7-3-88 ("Molina Montoya c. CADAFE"), que encontró el fundamento para que la Sala conociera del asunto, sólo y específicamente en que no podía

ésta variar la cosa juzgada (en materia de competencia) que amparaba «el caso *sub-judice*» que no tiene que ver con el de autos”.

VI. QUINTO CRITERIO: EL DE LA PARTICIPACION INDIRECTA Y DE PERMANENTE RELACION ENTRE EMPRESAS DEL ESTADO DE PRIMER Y SEGUNDO GRADO

Fue en la sentencia de fecha 24-1-90, dictada con ocasión de la demanda por cobro de bolívares intentada por la sociedad mercantil Oficina Técnica Dávila, C.A., contra la empresa INTEVEP, S.A., que la mencionada Sala Político-Administrativa se declaró competente para conocer de la susodicha demanda, al considerar que INTEVEP, S.A., es una empresa en la que la totalidad del capital y acciones ha sido suscrito desde su fundación por *Petróleos de Venezuela, S.A.*, la cual, a su vez, es una empresa estatal cuyo único accionista es la República de Venezuela; que fue creada de acuerdo a las disposiciones de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el comercio de los Hidrocarburos y porque además, conforme a los Estatutos que rigen a INTEVEP, S.A. existe entre ambas compañías “una continua y permanente relación”.

Con base en tales argumentos, la precitada Sala estimó “*que no se trata el caso de autos de una empresa en la que la participación estatal sea circunstancial, sino por el contrario, existe una relación en cuya virtud permanentemente y desde su constitución participa el sector público íntegramente en su dirección y control*”. (Subrayado nuestro). (Vid. R.D.P. Nº 41, págs. 134 a 137).

Interesa destacar que el fallo precedente tiene dos votos salvados: el del Magistrado Luis Henrique Farías Mata y el del Magistrado Pedro Alid Zoppi, este último, sólo se adhirió a los mismos motivos y razones expuestos por el primero de los nombrados. Dichos argumentos consisten básicamente en lo siguiente:

a) “. . . que no existe una participación decisiva y directa de la República en la composición accionaria de la empresa INTEVEP, S.A., en los términos exigidos por el ordinal 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ni de conformidad con lo establecido por la Sala en su tradicional jurisprudencia”.

b) “. . . que el susodicho fallo del cual disiente viene a contrariar la tradicional doctrina de la Corte según la cual se condiciona la competencia de la Sala Político-Administrativa para conocer del asunto, al hecho de que la República tenga participación decisiva en la empresa actora o demandada, lo cual ha sido entendido por esta Corte, como *participación mayoritaria en cuanto al número de acciones, y como participación directa y no por intermedio de otros organismos*”.

El criterio anterior fue reiterado por la referida Sala Político-Administrativa, con ocasión de la demanda intentada por el ciudadano Manuel G. Lindarte contra la empresa Maraven, S.A. En efecto, en fecha 28-6-90, la prenombrada Sala se declaró competente para conocer de la susodicha demanda; pero lo que llama la atención en este caso es que la referida sentencia tiene solamente el voto salvado del Magistrado Dr. Luis Henrique Farías Mata, quien, por su parte, reprodujo los mismos argumentos que había expresado en el caso INTEVEP, precedentemente referido.

Ahora bien, las cinco (5) últimas sentencias analizadas ponen de manifiesto que tanto la Sala Político-Administrativa como la Corte Primera de lo Contencioso, coinciden con el criterio expresado por la Sala de Casación Civil en el precitado fallo de fecha 2-11-1983, en el sentido de que la participación decisiva del Estado puede ser directa o indirecta, como sucede con el Banco Industrial de Venezuela y con las sociedades mercantiles filiales de *Petróleos de Venezuela, S.A.*; en estas últimas en

las que como señalamos anteriormente, si bien la República no tiene una participación directa en el acervo accionario de dichas empresas, lo tiene en forma indirecta a través de Petróleos de Venezuela, S.A.

También pudimos observar de la revisión efectuada a los prenombrados fallos, la existencia de un nuevo elemento, el de "*permanencia*", utilizado por la Corte, para declararse competente en aquellas demandas intentadas contra las empresas petroleras y el Banco Industrial de Venezuela, en las cuales la participación del Estado en su capital social no es directa sino indirecta.

Sobre este particular el autor Jesús Caballero Ortiz, en su obra "Contencioso de Plena Jurisdicción y Demandas contra los Entes Públicos", expresa: "...el elemento «permanencia» constituye un ingrediente nuevo que no se halla presente en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la cual se limitó sólo a enunciar las empresas en las cuales «el Estado tenga participación decisiva», sin calificar en modo alguno el carácter permanente o no de dicha participación". (Ob. Cit. pág. 133, Editorial Jurídica Venezolana. Caracas 1989).

VII. CONCLUSIONES

El análisis jurisprudencial efectuado pone de manifiesto que la redacción empleada por el legislador en el numeral 15 del artículo 42 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, para referirse a la competencia del Máximo Tribunal de la República según que la participación del Estado en sus empresas sea "decisiva", no fue la más acertada. Prueba de ello son los diferentes criterios jurisprudenciales que se han venido expresando hasta la fecha, los cuales demuestran no sólo disparidades, sino hasta contradicciones que se han tratado de salvar con algunos desarrollos que han matizado posiciones iniciales.

Así las cosas, se puede afirmar que de una postura extrema asumida por la Sala Político-Administrativa en el caso U.C.V. vs. Banco República, donde se expresó el criterio de la *participación directa*, dicha Sala, como quedó expuesto en el desarrollo precedente, admitió el de la *participación indirecta*, lo cual significó una aproximación o acercamiento a la tesis que en torno al punto había desarrollado la Sala de Casación Civil.

Para finalizar, es nuestro parecer, que en una futura reforma de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se modifique la redacción del susodicho numeral 15 del artículo 42 del citado texto legal, para lo cual bien podrían utilizarse los mismos criterios que empleó el legislador para sujetar a las empresas del Estado a los particulares regímenes de las leyes de Régimen Presupuestario, de Crédito Público y de Salvaguarda del Patrimonio Público, en donde señaló montos concretos a los fines de tal sujeción: "una participación igual o superior al cincuenta y uno por ciento del capital social", en la Ley señalada en primer término, y "una participación igual o mayor al cincuenta por ciento del capital social", en el caso de las otras dos leyes ya referidas.