

## Comentarios Legislativos

### EL REGIMEN DE CONTROL (LIBERACION) DE PRECIOS Y ALGUNAS INCONSTITUCIONALIDADES

Allan R. Brewer-Carías

#### 1. *Antecedentes*

El régimen de control de precios en nuestro país, legalmente establecido por la Ley de Protección al Consumidor (1974) y la Ley que crea la Comisión Nacional de Costos, Precios y Salarios (1984) como referido sólo a los bienes y servicios declarados *de primera necesidad*, fue modificado por el Decreto-Ley N° 1.717 de 31-8-87, dictado en base a la restricción de la libertad económica que existe desde 1961. Como consecuencia de dicha modificación, que tenía antecedentes en Decretos-Leyes anteriores dictados desde 1984, *todos* los bienes y servicios (y no sólo los declarados como de primera necesidad) quedaron sometidos a un sistema de *control estatal de precios máximos* de venta, distinguiéndose así tres regímenes: régimen de precios *regulados* relativo a los bienes y servicios declarados como de primera necesidad; régimen de precios *controlados* relativo a los bienes y servicios que por su naturaleza y la estructura del mercado así lo determinase el Ministerio de Fomento; y régimen de precios *supervisados*, donde estaban incluidos el resto del universo de bienes y servicios. En cuanto a los bienes y servicios comprendidos tanto en el régimen de precios *regulados* como en el de precios *controlados*, la fijación y aumento de precios de los mismos requería decisión o autorización del Ministerio de Fomento; en cuanto al resto de los bienes y servicios comprendidos en el régimen de precios *supervisados*, la fijación y aumento de precios de los mismos requería de una notificación previa y anticipada al Ministerio.

En ejecución de este régimen del Decreto-Ley N° 1.717, el Ministerio de Fomento, por Resolución N° 2.934 de 31-8-87, declaró como de primera necesidad, y por tanto, sujetos al primer régimen de precios regulados, una larga lista de 43 bienes y servicios, y por Resolución N° 2.935 de 31-8-87, declaró como sujetos al régimen de precios controlados otra larga lista de 86 bienes y servicios.

#### 2. *El Decreto-Ley N° 51 de 1-3-89*

Ahora bien, todo este régimen establecido y derivado del Decreto-Ley N° 1.717, como parte de las medidas económicas adoptadas por el Gobierno, ha sido eliminado recientemente mediante Decreto-Ley N° 51 de 1-3-89 (dictado éste también con base en la restricción a la libertad económica), y cuyo artículo único tiene por objeto la derogación del mencionado Decreto N° 1.717 de 31-8-87. En esta forma, todo el complicado régimen de control de precios sobre *todos* los bienes y servicios que se producían y se comercializaban en el país, quedó eliminado. Con este Decreto N° 51, podría decirse que el Ministerio de Fomento, habría comenzado a dejar de ser un ente dedicado casi exclusivamente a la policía de precios, acordándose al contrario, la liberación de los precios de todos los bienes y servicios, salvo los que conforme a la Ley de Protección al Consumidor se declarasen como de primera necesidad, texto legal que junto con la Ley de Conacopresa, continúan vigentes. La derogación del Decreto-Ley N° 1.717 de 1987 y de los diversos regímenes que establecía, en efecto, traía consigo la derogación tácita de las Resoluciones N° 2.934

y 2.935 de 31-8-87, quedando, en principio, fuera de control, todos los bienes y servicios en ellas mencionados.

### 3. *La excepción reguladora: la "cesta mínima"*

Sin embargo, la necesidad de establecer precios máximos a los productos de una "cesta mínima" llevó al Presidente de la República a dictar, conforme a los artículos 2 y 5 de la Ley de Protección al Consumidor, primero el Decreto Nº 50 de 1-3-89, y luego, en sustitución del mismo, el Decreto Nº 296 de 15-6-89 (*Gaceta Oficial* Nº 34.244 de 19-6-89) que declaró como de primera necesidad diversos bienes y servicios y entre ellos, harina o sémola de trigo de uso industrial y doméstico; pastas alimenticias industriales a base de trigo; arroz de mesa; harinas de maíz precocidas; sardinas enlatadas; leche en polvo popular; azúcar lavada o moscabada; aceite vegetal mezcla; quesos blancos; fórmulas infantiles; los medicamentos esenciales; papel higiénico; y los fertilizantes; y los servicios de "transporte terrestre, urbano e interurbano.

A este Decreto, ante todo, debemos observarle que viola abiertamente tanto la Ley de Protección al Consumidor como la Ley que crea la Comisión Nacional de Costos, Precios y Salarios, cuya vigencia plena paradójicamente el propio Presidente de la República restablecía el mismo día al dictar el Decreto Nº 51 de 1-3-89. En efecto, de acuerdo a esas Leyes, es el Ministro de Fomento, y no el Presidente de la República, quien tiene competencia expresa para declarar como de primera necesidad determinados bienes y servicios (y en derecho público, por el principio de que la competencia tiene que ser expresa, no vale el argumento de que "quien puede lo más puede lo menos"); y ello sólo lo puede hacer el Ministro con la previa, obligatoria y vinculante intervención de la Comisión Nacional de Costos, Precios y Salarios.

Sin embargo, en el caso del Decreto Nº 50 de 1-3-89, y del Decreto Nº 296 de 15-6-89, fueron dictados por el Presidente de la República quien, al emitirlos, violó entonces abiertamente los artículos 6, ordinal 3º y 7 de la Ley que crea la Comisión Nacional de Costos, Precios y Salarios de 1984; y el artículo 2 de la Ley de Protección al Consumidor de 1974. Estos Decretos, en realidad, no debieron ser tales Decretos (salvo si hubieran sido Decretos Leyes basados en la restricción de la libertad económica), sino simples Resoluciones del Ministro de Fomento, como lo exige el artículo 2 citado de la Ley de Protección al Consumidor, en el que, paradójicamente, se fundó el Presidente para dictarlos.

Debe insistirse que por el hecho de ser muy justificadas las decisiones que tenía que adoptar el nuevo Gobierno, como el establecimiento de la llamada "cesta básica" de bienes de primera necesidad, ello no justificaba la violación del orden jurídico. Si eso lo hizo el propio Presidente de la República, cuyo primer deber es "Hacer cumplir la Constitución y las Leyes de la República" (art. 190, ord. 1), ¿Cómo puede el Gobierno, luego, exigirle a los ciudadanos que cumplan la Ley?

### 4. *Otras imperfecciones del Decreto Nº 50 de 1-3-89 y del Decreto Nº 296 de 15-6-89*

Pero aparte de la anterior observación sobre la ilegalidad del Decreto Nº 50 del 1-3-89 y del Decreto Nº 296 de 15-6-89, el contenido de los mismos merece algunos comentarios. En cuanto a los bienes declarados como de primera necesidad, los Decretos remitieron a Resoluciones posteriores del Ministro de Fomento para la determinación de los precios máximos (lo que es inútil pues es la Ley de Protección

al Consumidor, art. 5, la que esto establece), pero añaden que “hasta tanto se dicten dichas Resoluciones” los precios de los bienes y servicios que se declaran como de primera necesidad “se mantendrán a los niveles autorizados por los organismos competentes” (art. 2), es decir por el Ministro de Fomento. Ello no es otra cosa que una “congelación de precios”, lo cual sólo se puede hacer por acto de rango legal, y se ha dictado en nuestro país mediante Decreto-Ley en los tres Gobiernos anteriores (el anterior de C. A. Pérez, el de L. Herrera y el de J. Lusinchi), pues se trata de una medida no establecida ni autorizada legalmente. Por ello, tanto el Decreto N° 50, como el Decreto N° 296, además de ilegal son inconstitucionales por invadir la reserva legal.

Por último, el Decreto N° 50 contenía una disposición de gran importancia por su novedad, inocuidad y efectos disparatados y contradictorios con lo que el Decreto aparentemente buscaba, lo cual era la “liberación de precios”. Se trataba del artículo 3, el cual establecía que

“los productores o importadores de bienes y quienes presten servicios, *concertarán* precios razonables para los bienes y servicios no señalados en este Decreto, pero que por su naturaleza y por la estructura del mercado tienen alta incidencia en el costo de la vida”.

En sentido similar, el Decreto N° 296 establece en el artículo 3 lo siguiente:

“los productores e importadores *concertarán* precios razonables para los bienes y servicios no señalados en este Decreto, pero que por su naturaleza y por la estructura del mercado tienen alta incidencia en el costo de la vida”.

En primer lugar, debe observarse que este artículo “impone” una obligación (imperatividad) a los particulares mencionados de concertar precios razonables (“concertarán”, es el tiempo utilizado). Pero de acuerdo a nuestra Constitución, la verdad es que no puede un Decreto ordinario, obligar a nadie a concertar nada. Esto puede ser una “política” que el Gobierno puede propiciar, fomentar o estimular, pero no una obligación. Para establecer la obligación de “concertar”, como limitación a la libertad económica, se requiere de una Ley conforme al artículo 96 de la Constitución; o como la libertad económica que regula dicha norma, está restringida, al menos se requeriría de un Decreto-Ley. Pero no puede un Decreto ordinario imponer tal limitación, pues de lo contrario, como sucede en este caso, estaría viciado de inconstitucionalidad. De nuevo debemos observar que en aras de la concertación, no se puede violar la Constitución y mucho menos imponerle al país una especie aberrante de “concertación” para violar el ordenamiento jurídico, por la disuasión que puede producir la situación de crisis económica, en cuanto al ejercicio del control judicial de la inconstitucionalidad por los interesados.

En segundo lugar, en cuanto al artículo 3° tanto del Decreto N° 50, como del Decreto N° 296 que obliga a los productores o importadores de bienes, o a quienes prestan servicios, a “concertar”, dicha norma está llena de conceptos jurídicos indeterminados, que la hacen totalmente inocua: ¿qué son precios razonables? ¿cómo y quiénes determinan la “naturaleza” del bien o servicio, o la “estructura del mercado”, de manera tal de determinar si tienen o no “alta incidencia en el costo de la vida”? Además, la norma no indica cómo, ni cuándo ni con quién (autoridad o no) los mencionados productores o importadores de bienes o prestadores de servicios deben cumplir esa obligación de concertar. Por ello, la deducción que resulta de que la norma es inocua, jurídicamente hablando, pues sólo contiene una declaración de política o intención, sin consecuencias.

Pero además, en tercer lugar, debe observarse que este artículo de los Decretos, al obligar a concertar a los productores o importadores de bienes o a los prestado-

res de servicios *no declarados como de primera necesidad*, es totalmente contradictorio con la decisión implícita en los Decretos y que es la liberación de precios. Cabe preguntarse, en efecto, ¿se trata de una liberación “concertada” de precios? No hay que perder de vista que el régimen legal aplicable, después de la derogación del Decreto Nº 1.717, es que *sólo los bienes y servicios declarados como de primera necesidad están sujetos a regulación de precios*. Los precios de los otros bienes y servicios quedan al libre juego de la oferta y la demanda, y no hay Ley alguna que obligue a nadie a “concertar”, como limitación legal, no pudiendo imponerse tal concertación de precios por Decreto ordinario, y menos por uno tan impreciso como el Nº 50 de 1-3-89 y luego, el Nº 296 de 15-6-89. Por tanto, en nuestro criterio, a partir del 1-3-89, los bienes y servicios no declarados como de primera necesidad, jurídicamente quedaron con “precios liberados”, es decir, pueden éstos establecerse de acuerdo a la oferta y la demanda, teniendo que interpretarse el llamado a la “concertación” como una manifestación de intención o de política gubernamental, y nada más. De lo contrario, además de contradictorio, los Decretos serían inconstitucionales pues la negociación o concertación de precios, como obligación respecto de bienes no declarados como de primera necesidad, sólo podría establecerse por Ley o Decreto-Ley.

Debe agregarse, además, que en el Decreto Nº 50, la obligación de “concertar” estaba consagrada en forma imperfecta, pues no se establecían consecuencias para su incumplimiento. Por ello, el Decreto Nº 296 de 15-6-89 agregó a la norma la siguiente consecuencia del incumplimiento señalado:

“cuando no sea posible la concertación de precios razonables para los bienes y servicios a que se refiere este artículo, el Ejecutivo Nacional podrá declararlos de primera necesidad si fueren de consumo masivo o esenciales a la vida de la población”.

De nuevo aquí, la imprecisión e inocuidad se ponen en evidencia ¿cuándo y quién determina que “no es posible” la concertación? En todo caso, la consecuencia que es declarar de primera necesidad los bienes y servicios, no necesita ser repetida en un Decreto, pues está en la propia Ley de Protección al Consumidor.

Por último, debe hacerse mención al artículo 4º de los Decretos, que se refieren a las “infracciones” de los Decretos y a las disposiciones que se dicten en su ejecución; dice que serán sancionadas conforme a la Ley de Protección al Consumidor. Ante todo se observa que por lo que respecta al artículo 1º de los Decretos, la citada norma sancionatoria contiene una disposición inútil, pues al declarar bienes y servicios como de primera necesidad, no se establece nada que pueda ser infringido. Recuérdese que los Decretos no establecen “precios máximos” de bienes y servicios, sino que se limitan a declararlos como de primera necesidad, y esa norma *per se* no puede ser infringible. En cuanto al artículo 2º de los Decretos, sin embargo, que establecen la congelación de los precios de los artículos que se declaran como de primera necesidad, a los “niveles que se habían autorizado antes, mientras se fijan los precios máximos por el Ministro de Fomento”, la disposición que contiene sí podría ser infringible, como también lo podría ser la norma del artículo 3º que, como hemos dicho, podría interpretarse como una “obligación” impuesta a los productores e importadores de bienes o prestadores de servicios *no declarados* como de primera necesidad, a “concertar. Es decir, el no “concertar” precios, sin que se diga cuándo, ni cómo ni con quién, es sancionable. Sin embargo, cabe preguntarse ¿puede un Decreto ordinario, establecer que a la infracción de ciertas normas del mismo se apliquen las sanciones previstas en la Ley de Protección al Consumidor? Evidentemente que no, y ya ello ha sido decidido expresamente por la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 5-6-86 (véase en *Revista de Derecho Público*, Nº 27, Caracas 1986, pp. 88-89),

la cual declaró la nulidad, por inconstitucionalidad, de los artículos 5 y 17 de los Reglamentos Parciales Nos. 1 y 2, respectivamente, de 1974 de la propia Ley de Protección al Consumidor, que pretendieron establecer una previsión similar a la norma del artículo 4º del Decreto N° 50 y del Decreto N° 296. Esta, por tanto, también es inconstitucional.

Por último, debe observarse que el artículo 4º de los Decretos remite a las normas de la Ley contra el Acaparamiento y la Especulación de 1946, texto que está destinado a reprimir dichos delitos que sólo pueden producirse respecto de los bienes declarados como de *primera necesidad*: el acaparamiento, como acción de retener dichos bienes fuera del comercio normal, con ocultamiento, con la finalidad de provocar alza de precios o escasez de dichos productos; y la especulación, como la acción de vender artículos de primera necesidad a precios superiores a los regulados. Por tanto, estos delitos no existen, como tipos delictivos, en los casos de retención o venta de bienes en condiciones similares, pero relativas a bienes que no sean los declarados de primera necesidad en el artículo 1º del Decreto N° 50 y del Decreto N° 296.