

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. N° 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.