

## Comentarios Legislativos

### **LA “CERTIFICACION DE LA CAPACIDAD DE PAGO” DE LAS SOCIEDADES DEL ESTADO EXCEPTUADAS DEL REGIMEN PREVISTO EN LA LEY ORGANICA DE CREDITO PUBLICO**

—Exégesis del Artículo 39 de la Ley Orgánica de Crédito Público

José Muci-Abraham  
*Profesor de Derecho Mercantil  
en la Universidad Central de Venezuela*

José Antonio Muci Borjas  
*Profesor de Derecho Administrativo  
en la Universidad Católica Andrés Bello*

#### I

La norma legal cuya recta inteligencia constituye objeto del presente estudio, reza textualmente así:

*“Artículo 39. Las sociedades del Estado sólo podrán realizar operaciones de crédito público, conforme a lo establecido en este artículo. En ningún caso podrán garantizar obligaciones de personas naturales o jurídicas de cualquier naturaleza.*

Las sociedades del Estado podrán realizar operaciones de crédito con la sola autorización del Presidente de la República en Consejo de Ministros, previa opinión del Banco Central de Venezuela, donde se haga constar la factibilidad del endeudamiento y capacidad de pago de la respectiva sociedad y además la opinión favorable de las Comisiones Permanentes de Finanzas del Senado y de la Cámara de Diputados, reunidas conjuntamente. En todo caso el monto de las obligaciones pendientes por tales operaciones, más el monto de las operaciones a tramitarse no debe exceder de dos (2) veces el patrimonio de la respectiva sociedad.

Parágrafo Primero: *Quedan exceptuadas del régimen previsto en esta Ley, las sociedades del Estado dedicadas a la intermediación de créditos regidas por la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, las regidas por la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, las creadas o que se crearen de conformidad con la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, y las creadas o que se crearen de conformidad con el Artículo 10 del Decreto Ley N° 580 del 26 de noviembre de 1974, mediante el cual se reservó el Estado la industria de la explotación del mineral de hierro, siempre y cuando se certifique la capacidad de pago de estas sociedades.*

Parágrafo Segundo: La respectiva sociedad deberá publicar en un (1) diario de circulación nacional, y por lo menos en un (1) diario de la zona donde tenga su sede principal, dentro de los quince (15) días siguientes a la terminación de su ejercicio económico, el balance con indicación expresa del monto de endeudamiento pendiente, debidamente suscrito por un Contador Público inscrito en el Registro de Contadores Públicos en Ejercicio Independiente de la Profesión que lleva la Comisión Nacional de Valores.

Un ejemplar de dicha publicación deberá remitirse a las Comisiones Permanentes de Finanzas del Senado y de la Cámara de Diputados, dentro de los cinco (5) días siguientes a aquel en que fue publicado el correspondiente balance”.

Como se observa, el artículo 39 de la vigente Ley Orgánica de Crédito Público establece, en su encabezamiento y en su Primer Parágrafo, como reglas, las siguientes:

1) Las sociedades del Estado sólo podrán realizar operaciones de crédito público con sujeción a lo que dispone el precitado artículo 39;

2) Tales sociedades en ningún caso pueden “garantizar obligaciones de personas naturales o jurídicas de cualquier naturaleza”; y,

3) Las sociedades del Estado podrán realizar operaciones de crédito público con la sola autorización del Presidente de la República, en Consejo de Ministros, previa *opinión* del Banco Central de Venezuela, donde se haga constar la *factibilidad del endeudamiento y capacidad de pago* de la respectiva sociedad, y además la opinión favorable de las Comisiones Permanentes de Finanzas del Senado y de la Cámara de Diputados, reunidas conjuntamente. En todo caso, el monto de las obligaciones pendientes por tales operaciones, más el monto de las operaciones a tramitarse, no debe exceder de dos (2) veces el patrimonio de la respectiva sociedad.

El artículo 39 *in commento*, establece, a renglón seguido, en su Parágrafo Primero, una *excepción*, mediante la cual segrega del régimen descrito anteriormente a “las sociedades del Estado dedicadas a la intermediación de créditos regidas por la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, las creadas o que se crearen de conformidad con la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y Comercio de los Hidrocarburos, y las creadas o que se llegaren a crear según del Artículo 10 del Decreto N° 580 del 26 de noviembre de 1974, mediante, el cual se reservó el Estado la industria de explotación del mineral de hierro, siempre y cuando se certifique la capacidad de pago de estas sociedades”.

El Parágrafo Primero del artículo 39 de la Ley de Crédito Público prevé un régimen de excepción, que hace inaplicable a las empresas del Estado allí especificadas (en lo adelante, por causa de brevedad, “empresas exceptuadas”) el régimen general de control previsto por la ley, siempre y cuando se certifique la capacidad de pago de las empresas exceptuadas. No obstante, cabe destacar que el legislador no determinó con toda precisión cuál es el órgano llamado a emitir dicha certificación. Nos hallamos, pues, frente a una *norma incompleta*, que por su imperfección suscita *dudas*, y que pareciera consagrar una “potestad de certificación”, pero que no indica cuál es el órgano llamado a ejercerla. El vacío legislativo en referencia debe ser analizado a la luz del artículo 4° del Código Civil, a tenor del cual “a la ley debe atribuírsele el sentido que aparece evidente del significado propio de las palabras, según la conexión de ellas entre sí y la intención del legislador. Cuando no hubiere disposición precisa de la ley, se tendrán en consideración las disposiciones que regulan casos semejantes o materias análogas; y, si hubiere todavía dudas, se aplicarán los principios generales del derecho”. La disposición transcrita contempla tres criterios de interpretación de las normas legales, a saber:

a) *El criterio gramatical*, según el cual es necesario atribuir a las palabras que aparecen en el contexto normativo el “significado propio de ellas”. Sin embargo, cabe destacar que la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en fallo de fecha 16 de junio de 1969<sup>1</sup>, “...cuando la ley no sea suficientemente clara, o cuando su aplicación estricta conduzca a soluciones manifiestamente injustas o contrarias a su espíritu, propósito o razón, es que el exégeta puede apartarse del sentido que aparece evidente del significado propio de las palabras y dar a la ley una interpretación

1. (Véase Gaceta Forense N° 64; Segunda Etapa; Caracas, 1969).

diferente a la que podría tenerse teniendo en cuenta, exclusivamente, el texto escrito en que se ha concretado la voluntad legislativa”, y que el «significado propio de las palabras» puede, a veces coincidir con el que se atribuye en el lenguaje corriente o en los diccionarios no especializados, pero por ello no debiera olvidarse que el derecho tiene su propio léxico, y que, en la esfera de aplicación de éste, ha de prevalecer el significado que atribuye a algunas palabras o expresiones el mismo legislador con el evidente propósito de facilitar la inteligencia de las leyes”. Por otra parte, cabe subrayar que el artículo 40 del Código Civil agrega que a las palabras debe dárseles el significado que pueden tener “según la conexión de ellas entre sí”. En todo caso, es menester destacar que la Corte Federal y de Casación, en sentencia del 31 de mayo de 1946, cuestionó la validez de la interpretación gramatical, ya que el Legislador no es siempre “...afortunado al expresar su verdadera intención. En materia de interpretación de la ley, sin excluir en un todo la interpretación gramatical, hay que tener en cuenta los perjuicios que pudiera acarrear ésta, y según los casos, preferir otra más jurídica, que responda mejor a la verdadera norma que el legislador ha querido establecer. Debe huirse a la interpretación gramatical cuando ella aparece en contradicción con otras normas legales, o en contradicción con determinados principios básicos...”<sup>2</sup>.

b) *El criterio lógico*, conforme al cual lo que importa no es el significado de una sola palabra aisladamente considerada, sino el de toda la proposición que la contiene. En palabras de Coviello, “para descubrir el verdadero sentido de la ley no basta atender al significado de las palabras contenidas en una sola disposición, sino que es necesario poner en correlación una disposición con las demás afines que forman toda una institución jurídica, y aun poner ésta en relación con institutos análogos y con los principios fundamentales de todo el derecho”<sup>3</sup>.

c) El tercer criterio de interpretación de la ley se refiere a la búsqueda de la *intención del legislador*, también denominada *ratio o mens legis*. En propósito, la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 17 de marzo de 1983, asentó que “la interpretación tiene como norte un solo punto: averiguar cuál es el espíritu, propósito o razón de la ley. Por el verbo del legislador, se va al espíritu de la ley, que es objetivo y no depende, por ende, de la subjetividad de quien interpreta o actúa en nombre de la ley. Como la voluntad legislativa se expresa por medio de la «palabra», esta expresión está sometida... «a todas las vicisitudes de los pensamientos escritos, a la expresión incorrecta del espíritu normativo, bien porque se hayan empleado palabras que tienen un sentido distinto al que el legislador quiso atribuirles». En estos casos y de acuerdo a los principios suministradas por la técnica jurídica, al intérprete le corresponde ampliar o restringir el sentido de las palabras para adoptarlo al espíritu, propósito o razón de la ley... la Corte considera erróneo afirmar que la interpretación gramatical se opone a la lógica o a la intención del legislador, porque no son excluyentes esos modos de interpretación sino integrantes de uno solo, en el que hay que tomar en cuenta los elementos gramaticales y lógicos, así como la intención del legislador, para llegar a determinar el espíritu, propósito o razón de la ley”<sup>4</sup>. Empero, cabe observar que la idoneidad del criterio de interpretación en referencia es adversado por un importante sector de la doctrina, pues se ha afirmado que con dicho criterio en realidad no se procura indagar “...«la intención» (subjetiva) de un inexistente (concreto) legislador, sino **!Error de sintaxis, INTENCIÓN** el fin (objetivo) que la disposición persigue (criterio de interpretación teleológico)”, y que “...la indagación del fin de la ley (de su *ratio*, como se suele decir) más que la premisa de la interpretación, constituye

2. (Machado, José Enrique, *Jurisprudencia de la Corte Federal y de Casación*, 1924-1949; Editorial Avila Gráfica; Caracas, 1951, p.230).

3. (Coviello, Nicolás; *Doctrina General del Derecho Civil*; Unión Tipográfica Editorial Hispano-Americana; México, 1949, p. 79).

4. (*Revista de Derecho Público* N° 14; Editorial Jurídica Venezolana; Caracas, 1983; p.152 y 153).

su resultado, y por lo tanto, corre el riesgo de constituir un elemento arbitrariamente atribuido a la ley por el intérprete”<sup>5</sup>.

A cuanto ha sido expuesto previamente, cabría agregar, conforme a lo sostenido por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia en fallo del 7 de noviembre de 1962, que “...si bien es cierto que en la interpretación de las normas el intérprete debe valerse de los elementos especialmente enunciados en el artículo 4° del Código Civil, también ha de acudir subsidiariamente a los sistemáticos, históricos y comparativos, y a cualquier otro elemento extrínseco que aclare el sentido y alcance de la fórmula”, como —*exempli gratia*— “...el medio social en que la ley se originó, la ocasión en que fue formulada (*ocassio legis*), las concepciones dominantes en el espíritu de sus redactores, y las influencias, más o menos directas y profundas, de las legislaciones extranjeras”<sup>6</sup>. Es admisible, pues, que el intérprete recurra a criterios de interpretación distintos a los indicados en el artículo 4° del Código Civil, como son el histórico-evolutivo, el sociológico y el equitativo, así como a principios como la “Conservación de las normas de ley”.

## II

El criterio vertido en el Capítulo I al intentar la determinación del órgano a quien compete certificar, a los fines del artículo 39 (Parágrafo Primero) de la Ley Orgánica de Crédito Público, la capacidad de pago de las sociedades exceptuadas, analiza dos hipótesis: a) Por aplicación analógica del primer aparte del artículo 39 *in commento*, la certificación debe ser expedida por el Banco Central de Venezuela, sujeto encargado de emitir opinión “...donde se haga constar la factibilidad del endeudamiento y capacidad de pago” de las sociedades del Estado no exceptuadas; b) La certificación debe ser expedida por las “empresas exceptuadas”. Analicemos una por una, en orden inverso, las hipótesis consideradas en el Memorándum.

Según quedó expuesto *supra*, el artículo 39 de la Ley Orgánica de Crédito Público, publicada en la *Gaceta Oficial* de la República de Venezuela número 35.077 de fecha 26 de octubre de 1992, prevé un régimen de excepción, que hace inaplicable a las empresas del Estado creadas o que se crearen de conformidad con la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos el régimen general de control previsto por la ley, siempre y cuando se certifique la capacidad de pago de las empresas exceptuadas. No obstante, la ley no determinó con toda precisión cuál es el órgano al cual corresponde expedir la aludida “certificación”. A primera vista, la ley pareciera consagrar una potestad de certificación, a través de la cual la Administración Pública, en ejercicio de función administrativa, “...deja constancia de determinados actos, hechos o circunstancias que conoce, expidiendo a los interesados documentos destinados a dar fe frente a autoridades y sujetos distintos al órgano que expidió” la certificación<sup>7</sup>. El Profesor Virga deja entrever que, por su naturaleza, la “potestad de certificación” sólo puede ser ejercida por un tercero, distinto al interesado que la solicita, pues de lo contrario se admitiría la absurda hipótesis de que un sujeto de Derecho Público pudiera unilateralmente dar fe (certeza en beneficio propio, sin control independiente, de los actos, hechos y circunstancias que la ley autoriza se certifiquen. Hipótesis absurda, porque la expedición de una certificación por la “parte interesada” atenta contra el “principio de seguridad”, que ese tipo de actos está llamada a

5. (Torrente, Andrea y Schlesinger, Piero; *Manuale di Diritto Privato*; duodécima edición; Giuffrè Editore; Milán, 1985; pp. 46 y 47).

6. *Jurisprudencia Venezolana Ramírez & Garay*; Ramírez & Garay, S.A.; Caracas, 1962; pp. 398 y 399).

7. (Virga, Pietro; *Diritto Amministrativo —Atti e Ricorsi—*; Giuffrè Editore; Milán, 1987; Pág. 24).

garantizar<sup>8</sup>. Por tanto, si entendemos que la ley empleó el vocablo “certificación” en sentido propio (técnico), habría que concluir necesariamente que no le incumbe a Petróleos de Venezuela, S.A., la expedición de la certificación en referencia (“certificación de la capacidad de pago”).

Ahora bien, si no les compete a las propias “sociedades exceptuadas” certificar su capacidad de pago, ¿cabe afirmar que es el Banco Central de Venezuela a quien le corresponde emitir la certificación de su capacidad de pago. A nuestro entender, si la “certificación de la capacidad de pago” de las “sociedades exceptuadas” debe emanar del Banco Central de Venezuela, por aplicación analógica del primer aparte del artículo 39 de la Ley Orgánica de Crédito Público, el instituto emisor tendría que expedirla no sólo respecto de las sociedades creadas o que se crearen de conformidad con la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, sino también respecto de las regidas por la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, así como por la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, pues el señalado régimen de excepción se aplica por igual a todas ellas. A nuestro entender (*argumentum ad absurdum*), no puede afirmarse que la ley exige a las “sociedades exceptuadas”, incluidas las regidas por la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, así como por la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, que obtengan del Banco Central de Venezuela una “certificación de su capacidad de pago” antes de realizar operaciones de crédito público, y ello porque esa interpretación conduciría al absurdo, toda vez que el Banco Central tendría que certificar la “capacidad de pago” de un banco propiedad del Estado que pretenda arbitrarse fondos o recursos —lo cual es una operación normal y hasta rutinaria en cualquier instituto de crédito— para cubrir necesidades transitorias de tesorería (Artículo 3º *eiusdem*). Lo que se sustenta con relación a la “certificación de la capacidad de pago” de los bancos y empresas de seguros y reaseguros que sean sociedades del Estado, forzosamente habría que trasladarlo a las empresas del sector petrolero, lo cual, en nuestro concepto, constituye un verdadero despropósito. Sería una tesis absurda, no sólo porque contradice el régimen de excepción, que dispensa un trato “favorable” a las empresas exceptuadas, sino porque además es incompatible, al menos, con las características propias de las operaciones habituales de los institutos de crédito. Que un Banco (el Central) tenga que certificar la “capacidad de pago” de otro Banco (del Estado), constituiría una formalidad que se traduciría en desmedro del buen nombre de la institución solicitante de crédito, y que desconoce el valor y los efectos de los controles específicos a los cuales se hallan legalmente sometidas las instituciones crediticias.

Cabe observar que el verbo “certificar”, utilizado en el Parágrafo Primero del Artículo 39 de la Ley Orgánica citada ha sido inadecuadamente utilizado por el legislador, puesto que la única acepción aplicable al caso sería la de “asegurar, afirmar, dar por cierta alguna cosa”. Ahora bien, nadie puede asegurar la “capacidad de pago” futura. La capacidad de pago presente sí puede ser asegurada, porque es dable y permisible afirmar en un momento dado, cierto y determinado, que alguien puede saldar sus adeudos. Pero la certificación de la “capacidad de pago” hacia el futuro, ínsita en toda “operación de crédito público” —porque supone un adeudo que se saldará en una época ulterior a su asunción— es, sencillamente, imposible, porque los resultados de la gestión o de las actividades del ente receptor de crédito a futuro, nadie podría asegurarlos, o darlos por ciertos.

En nuestro criterio, carece de sentido, en lo absoluto, que la “certificación” en comento sea tal. Parece que la misma no puede ser entendida sino como una simple opinión, posibilidad o juicio de probabilidad, de la capacidad de pagar dentro de un determinado escenario económico. Ella es, por su naturaleza, contingente (vale decir,

8. (Giannini, Massimo Severo; *Certezza Pubblica*, publicado en la *Enciclopedia del Diritto*, Tomo VI; Giuffré Editore; Milán, 1960; p. 769).

“que puede suceder o no suceder”) y jamás una certificación, expedida en ejercicio de potestades públicas. Así vistas las cosas, se vigoriza la tesis de que, en el caso de la especie, ha mediado impropiedad legislativa (o sea, falta de propiedad en el uso de las palabras). Eso parece evidente.

La conclusión a que hemos arribado precedentemente —vale decir, que el legislador empleó el término “certificación” de manera impropia o incorrecta— se ve corroborada por la circunstancia de que la norma contenida en el Parágrafo Primero del Artículo 39 de la Ley Orgánica *in commento* no asigna esa competencia a órgano administrativo alguno. Dicho en otras palabras, si se tratara de una verdadera y propia “certificación”, la ley hubiera determinado con toda precisión cuál es el órgano al cual incumbe su ejercicio, ya que es inconcebible que se consagre legalmente una potestad pública y no se indique el órgano al que compete ejercerla. *Frente a la ausencia de una asignación formal de competencia, el intérprete debe forzosamente concluir que la potestad pública de certificación bajo análisis no es tal, pues la potestad pública, por una parte, y la asignación formal de competencia, por la otra, son manifestaciones inseparables de un mismo y único presupuesto de hecho normativo, al extremo de que no subsisten sino conjuntamente.* ¡En nuestro caso, no existe asignación formal de competencia, porque la certificación exigida no es tal! Si se tratase de una “certificación” *stricto sensu*, habría que arribar necesariamente a la absurda conclusión de que la norma contenida en el Parágrafo Primero del Artículo 39 de la Ley Orgánica de Crédito Público, al consagrar una potestad y no determinar el órgano competente para ejercerla, estableció una *condición de imposible cumplimiento*. A nuestro juicio, la disposición legal *in commento* debe ser interpretada a la luz del “principio de conservación de las normas de ley”, y en consecuencia, la aludida “certificación” no es más que afirmación, una atestación de la “capacidad de pago” que corresponde expedir a las “empresas exceptuadas”.

Expresiones distintas, y empleadas esta vez con propiedad, son las que aluden a la “factibilidad de endeudamiento” mencionadas en el primer aparte del citado Artículo 39 (referente a las “sociedades del Estado”, en general, y no a las “sociedades exceptuadas”), porque factible es algo “que se puede hacer” en el momento, sin prejuzgar sobre las vicisitudes futuras que puedan alterar la factibilidad pasada. No obstante, resulta pertinente observar que en el primer aparte del Artículo 39 *in commento* el legislador incurre nuevamente en impropiedad, pues luego de disponer que el Banco Central de Venezuela debe emitir opinión —es decir, dictar un acto en ejercicio de función consultiva—, agrega que en ese dictamen debe hacerse “constar” —término que insinúa, nuevamente, el ejercicio de la función de certificación— la factibilidad del endeudamiento y la capacidad de pago de las sociedades del Estado sometidas al régimen general de la Ley Orgánica de Crédito Público. El legislador, se observa, confunde las funciones consultiva y de certificación. En todo caso, a nuestro parecer, en la situación analizada no podría recurrirse a la analogía, y pretender que es al Banco Central de Venezuela a quien le corresponde expedir la “certificación” exigida por el Parágrafo Primero del Artículo 39 de la Ley Orgánica de Crédito Público, porque los casos contemplados en el Primer Aparte y el Parágrafo Primero del Artículo 39 *in commento* no son similares: mientras en el primer aparte se consagra, en favor del Banco Central de Venezuela, la expedición de una opinión, en ejercicio de función consultiva (función administrativa), en el Parágrafo Primero el legislador estableció una mal llamada “certificación”, simple acto de gestión.

No parece lógico ni congruente sustentar que si a “las sociedades del Estado”, por regla general, se les exige constancia de “la factibilidad de endeudamiento y capacidad de pago” a través de una simple “opinión” del Banco Central de Venezuela, se pretenda luego respecto de la simple “capacidad de pago” de empresas del Estado a las cuales se aspira dispensar un trato de favor (excepcional), que la constancia de tal capacidad deba consistir en una “certificación” (“seguridad”), cuando de lo que se trata es —precisamente—

de determinadas “sociedades del Estado” a las cuales se pretendió someter a un régimen de endeudamiento más flexible, para agilizar el fluido desenvolvimiento de sus actividades, dada la naturaleza propia de éstas. A nuestro entender, la certificación de la capacidad de pago, por parte del Banco Central de Venezuela, conspira contra la esencia misma de la excepción consagrada en el Artículo 39 (Parágrafo Primero) de la Ley Orgánica de Crédito Público, y por lo tanto, debe ser desechada como interpretación legal idónea, válida y servible.

“Certificación”, con vista de los razonamientos precedentes, no es más se insiste, que afirmación, atestación de “capacidad de pago”, la cual puede hallarse librada o deferida al mismo ente que se endeuda. De haber querido el legislador que incumbiese al Banco Central de Venezuela expedir la mal llamada “certificación”, se hubiese referido a la “opinión” de ese organismo, como lo hizo en el primer aparte del Artículo 39, al aludir *in genere* a las “sociedades del Estado”, que constituyen —por así decirlo— la hipótesis sometida a las más severas exigencias.

Las expresiones “siempre y cuando se certifique la capacidad de pago de esta sociedad”, parece como un llamado del legislador, como un alerta, como una insistencia a los administradores de las “sociedades exceptuadas”, para que verifiquen en plenitud su capacidad de pago antes de realizar operaciones de crédito público. Ese propósito lleva al legislador al formalismo de obligar a dichos administradores a que afirmen la existencia de esa “capacidad de pago”, lo cual, supone, necesariamente, su previa verificación.

Es muy posible que el legislador, al sancionar la vigente Ley Orgánica de Crédito Público en 1992, hubiese establecido el formalismo comentado (la certificación, por sus propios administradores responsables, de la “capacidad de pago” de las “sociedades exceptuadas”), con el propósito de hacer encuadrar, bien su omisión o bien la falsa atestación sobre la “capacidad de pago” de una determinada sociedad del Estado (de las “empresas exceptuadas”), en el delito contemplado en el Artículo 61 de la Ley Orgánica de Salvaguarda del Patrimonio Público, del 23 de diciembre de 1982, el cual, copiado a la letra, dice así:

“El funcionario público que, excediéndose de las disposiciones presupuestarias y sin observancia de las previsiones legales sobre crédito público, efectúe gastos o contraiga compromisos de cualquier naturaleza que hagan procedentes reclamaciones contra la República o contra alguna de las entidades o instituciones indicadas en el Artículo 4° de esta ley, será penado con prisión de uno a tres años, excepto en aquellos casos en los cuales el funcionario, a los fines de evitar la paralización de un servicio, obtuviere la autorización del gasto por parte del Presidente de la República en Consejo de Ministros, debiendo notificarse esta autorización a las comisiones Permanentes de Finanzas del Congreso de la República o, en su defecto, a la Comisión Delegada”.

Vale la pena observar que sólo incurrirían en tal delito, por lo que atañe a la inobservancia de las previsiones legales sobre crédito público, únicamente los administradores de las sociedades del Estado señaladas en los ordinales 2) y 3) del Artículo 2° de la Ley Orgánica de Crédito Público, en las cuales el porcentaje de participación estatal sea igual o superior al cincuenta y uno por ciento (51%), pues sólo tales sociedades están sometidas a previsiones de la susodicha ley, y no así las sociedades con una participación estatal igual o mayor al cincuenta por ciento (50%), sin llegar al cincuenta y uno por ciento (51%), mencionadas en los numerales 4 y 5 del Artículo 4° de la Ley Orgánica de Salvaguarda. La observancia del “formalismo” se traducirá en una oportuna advertencia al funcionario para que no incurra en una conducta tipificada por la ley como “delito”.

## III

Si las sociedades a las cuales alude el Parágrafo Primero del Artículo 39 de la ley, están exceptuadas del régimen previsto en el primer aparte de esa misma disposición legal, esto quiere decir —ni más, ni menos— que se encuentran al margen de los requisitos previstos en dicho primer aparte, entre los que se cuenta la previa opinión del Banco Central de Venezuela sobre “la factibilidad de endeudamiento y capacidad de pago” de la sociedad del Estado que realiza una operación de crédito público. Si luego, en el Parágrafo Primero, cuando se hace referencia a las *sociedades exceptuadas* de ese régimen, se menciona una certificación de la capacidad de pago de dichas sociedades exceptuadas, sin mencionar al Banco Central de Venezuela, éste no podría expedir esa certificación, primero, puesto que a él no se le atribuye expresa competencia para obrar en tal sentido, y luego, porque tampoco se trata de los mismos rubros sobre los cuales debe versar la previa opinión del Banco Central mencionada en el primer aparte del artículo analizado, ya que en éste se alude a dos conceptos, “factibilidad de endeudamiento” y “capacidad de pago”, mientras que el Parágrafo Primero —relativo a las “sociedades exceptuadas”— sólo dice relación con uno sólo de esos rubros: “capacidad de pago” de las mismas. Parece cuesta arriba trasladar o trasegar la competencia del Banco Central desde el primer aparte del Artículo 39 —único sitio donde se la menciona expresamente—, al Parágrafo Primero de la misma disposición legal, que el legislador muestra, presenta o exhibe, precisamente, como una excepción a la hipótesis contemplada en el primer aparte.

## IV

En virtud y por el mérito de todos los razonamientos expuestos con anterioridad, consideramos que, en Derecho, la “certificación” de la capacidad de pago de las sociedades del Estado sometidas al régimen de excepción contemplado en el Parágrafo Primero del Artículo 39 de la Ley Orgánica de Crédito Público, es, simplemente, *una afirmación de la capacidad de pago de tales empresas, expedida por sus administradores responsables*. Tal certificación no debería circunscribirse a una escueta afirmación de tal capacidad, sino que habría de ser razonada y circunstanciada, sin que nos atrevamos a precisar los alcances de la impropriamente llamada “certificación”, por tratarse de un asunto que sobrepasa nuestro ámbito profesional.

En todo caso, dada la importancia del asunto analizado con anterioridad, para evitar toda duda sobre el punto que fue objeto de análisis, valdría la pena sugerir al Ejecutivo Nacional la conveniencia de dictar un brevísimo texto reglamentario del Parágrafo Primero del Artículo 39 de la Ley Orgánica de Crédito Público, consagratoria del punto de mira reseñado en las páginas que anteceden. Dicho texto reglamentario estaría fundado en la retribución conferida al Presidente de la República en el numeral 10 del Artículo 190 de la Constitución, de “reglamentar total o parcialmente las leyes, sin alterar su espíritu, propósito o razón”. La escueta reglamentación sugerida tendría una doble finalidad: por una parte, despejar toda duda futura sobre la correcta inteligencia de la disposición legal examinada, y por la otra, —rogamos de antemano se nos excuse el empleo impropio del término— “convalidar” las “certificaciones” que puedan haber sido eventualmente expedidas por las “sociedades exceptuadas” con anterioridad a la sanción del texto reglamentario insinuado.