

CONTROL FISCAL



CONTRALORIA

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

DIRECTORIO

DR. JOSE ANDRES OCTAVIO
Contralor General de la República

Dirección General

DR. TULIO ALVARADO URDANETA
Director

DR. TOMAS AGUILAR M.
Secretario Privado

Dirección General Técnica

ECON. JESUS DAVID GARMENDIA
Director

ECON. FRANCISCO OJEDA SANTANA
Director Asistente

PROF. JAIME FERRO FARIAS
Director Asistente

LIC. MARCOS H. GUEDEZ
Director de Organización y Asesoría

LIC. CARMEN OTAIZA VAZQUEZ
Director de Sistemas Contables

LIC. BEATRIZ CUEVAS
Director de Planif. Administrativa

LIC. JOSE DIAZ DIAZ
Director de Procesamiento de Datos

Dirección General de Control
de la Administración Central

DR. PASTOR DELGADO HERNANDEZ
Director

DRA. CELIA POLEO DE ORTEGA
Director-Asistente

ECON. ROBERTO FERNANDEZ YORIS
Director de Control Previo de Gastos

LIC. JOSE BENIGNO SUAREZ GRILLO
Director de Control Previo de Pagos

DR. FREDDY ORLANDO
Director de Examen de Cuentas

ING. EFRAIN GUZMAN MONAGAS
Director de Inspección de Obras Públicas

SR. JOSE VICENTE PORTO
Director de Inspección y Fiscalización

DR. ENRIQUE SANCHEZ FALCON
Director de Averiguaciones Administrativas
de la Dirección General de la Administración
Centralizada

ECON. EDUARDO PEÑALOZA V.
Delegado Especial de la Oficina de
Cotizaciones con sede en New York

Dirección General de Control
de la Administración Descentralizada

ECON. MIGUEL BRICEÑO DUNN
Director

LIC. IVAN ROJAS CORDOVA
Director Asistente

ECON. ALI GONZALO LEAL
Director de la Oficina de Control
Externo de Petróleos de Venezuela

LIC. JOSE MANUEL ALVAREZ
Director del Sector Agropecuario

ECON. GEORGINA MELENDEZ URETH
Director del Sector Servicios

LIC. PEDRO MANUEL PARES
Director del Sector Educación,
Ciencia y Cultura

ECON. LUISA ELENA RIMMER
Director del Sector Industrial

ABOG. MIREN BEGOÑA de
QUINTANA URANGA
Director del Sector Financiero

LIC. GUSTAVO CARVALLO BLANCO
Director de Control de Estados
y Municipios y Encargado del Sector
Social

LIC. HOMERO FERREIRA
Director del Sector Social

DR. JOSE ELISEO ARIAS YANEZ
Director de Averiguaciones
Administrativas de la Dirección
General de la Administración
Descentralizada

LIC. GISELA HADDAD DE HENRIQUEZ
Director de Administración

DR. ALFREDO FERNANDEZ SANTANA
Director de Personal

LIC. HERIBERTO AGUILLON S.
Jefe de Prensa

En la "Ley Orgánica de la Hacienda Nacional" publicada en la "Gaceta Oficial" de fecha 15 de Julio de 1938 N^o. Extraordinario, se crea la Contraloría General de la República. Fué en el período presidencial del General Eleazar López Contreras.

1938

1978

XL ANIVERSARIO

GACETA OFICIAL

DE LOS

ESTADOS UNIDOS DE VENEZUELA

Año LXVI.—Mes X Caracas: viernes 15 de julio de 1938 Número extraordinario

LEY DE 23 DE MAYO DE 1928

Artículo 3°.—La Gaceta Oficial creada por Decreto Ejecutivo de 11 de octubre de 1872, continuará editándose en la Imprenta Nacional y se denominará "Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela".

Artículo 4°.—En la Gaceta Oficial se publicarán las Leyes; los Decretos, Resoluciones y Actos Ejecutivos; los documentos que se expidieren en ejercicio de los Poderes Federales, que requieran publicidad y cualesquiera otros cuya publicación ordene el Ejecutivo Federal

Suscripción mensual anticipada, B 4.

Número suelto, B 0,25

SUMARIO

Congreso Nacional

Ley Orgánica de la Hacienda Nacional.

CONGRESO NACIONAL

EL CONGRESO

DE LOS ESTADOS UNIDOS DE VENEZUELA

Decreta:

la siguiente

LEY ORGANICA DE LA HACIENDA NACIONAL

TITULO PRELIMINAR

Disposiciones generales sobre Hacienda

Artículo 1°.—La Hacienda Nacional comprende los bienes, rentas y deudas que forman el activo

gaciones a cargo del Estado por la ejecución del Presupuesto de Gastos.

Artículo 3°.—El Fisco Nacional gozará, además de los privilegios que le confiere la legislación civil, de los acordados por esta Ley y por leyes fiscales especiales. El representante del Fisco que no haga valer estos privilegios, será responsable personalmente de los perjuicios que la falta ocasione al Fisco Nacional.

Artículo 4°.—Cuando los créditos a favor del Fisco, liquidados a cargo de los contribuyentes o deudores, no hayan sido pagados por la vía administrativa al ser exigibles, se demandarán judicialmente siguiéndose el procedimiento especial establecido en el Código de Procedimiento Civil. Las liquidaciones formuladas por los empleados competentes, los alcances de cuentas y las planillas de multas impuestas, tienen el carácter de títulos ejecutivos y al ser presentados en juicio aparejan embargo de bienes.

Artículo 5°.—En ningún caso es admisible la compensación contra el Fisco, cualesquiera que sean el origen y la naturaleza de los créditos que pretendan compensarse.

Artículo 6°.—Cuando los apoderados o mandatarios de la Nación no asistan al acto de la contestación de demandas intentadas contra ella, o de excepciones que hayan sido opuestas, se ten-

CONTROL FISCAL

índice

EDITORIAL. Los cuarenta años de la Contraloría General de la República.	5
Galería de Contralores.	9
Gumersindo Torres. Introducción al primer informe de la Contraloría al Congreso de la República.	33
José Luis Aguilar Gorron dona. Naturaleza de los desgravámenes y rebajas en el Impuesto Sobre la Renta.	53
Enrique Silva Cimma. El concepto de irregularidad administrativa.	63
Tomás Polanco Alcántara. La Planificación en Venezuela.	77
D.F. Maza Zavala. Reflexiones sobre el sistema venezolano de finanzas públicas.	93
Gustavo A. Carvallo. Acatamiento de las recomendaciones sugeridas por los Organos Superiores de Fiscalización.	105
Luis A. Pietri. Apoliticismo del Control Fiscal.	111
Geraldo Ataliba. Recursos jurídicos del contribuyente.	121
Documentos para la Historia de la Contraloría.	147
Guillermo Fariñas. Las finanzas públicas y el derecho financiero.	155
Alfred Bexelius. La Institución Sueca del Justitieombudsman. (JO)	171
Notas del Trimestre.	195

Revista de **CONTROL FISCAL**

**Organo de la Contraloría
General de la República**

Director: Dr. JOSE ANDRES OCTAVIO

julio - agosto - septiembre 1978

La Contraloría General de la República no se hace solidaria con los conceptos emitidos en los artículos de opinión que se insertan en la presente edición.

**AÑO XIX
No. 90
CARACAS
VENEZUELA**



en esta edición

- El Dr. Enrique Silva Cimma, profesor en los Cursos de Doctorado de la Universidad Central de Venezuela, analiza en este número un tema de innegable interés doctrinario y práctico, cual es el relativo a la noción de irregularidad administrativa, de constante aplicación en el campo de las averiguaciones administrativas en la legislación venezolana. Pág. 63
- En el artículo del Lic. Gustavo Carvallo se plantea una metodología para lograr la efectividad en las recomendaciones de las entidades superiores de fiscalización resultantes de la labor de control. Pág. 105
- En su artículo, el Dr. José Luis Aguilar Gorrondona estudia la naturaleza de los desgravámenes y rebajas en materia de Impuesto sobre la Renta, propone una formulación de dichos conceptos y los diferencia de otros conexos. Pág. 53
- El Dr. Luis A. Pietri, Ex-Contralor General de la República y fundador de Control Fiscal, nos habla sobre el apoliticismo en el Control Fiscal. Recomendamos el artículo del doctor Pietri pues analiza con gran conocimiento y experiencia esta delicada materia. Pág. 111
- En su colaboración para este número, el Dr. Tomás Polanco A., analiza, desde un punto de vista jurídico, la planificación en Venezuela. El doctor Polanco realiza un estudio de los textos legales referentes a esta materia. Pág. 77
- Del Dr. D. F. Maza Zavala, antiguo colaborador de Control Fiscal, publicamos en esta entrega sus "Reflexiones sobre el Sistema Venezolano de Finanzas Públicas". En su artículo, realiza algunas observaciones y reflexiones sobre los cambios y modificaciones ocurridos, en los últimos años, en el sistema económico venezolano. Pág. 93
- El Profesor Geraldo Ataliba, ilustre tratadista brasileiro y especialista en asuntos fiscales, estudia ampliamente los recursos de que disponen las personas legalmente obligadas a la tributación. Ver Pág. 121

AGRADECIMIENTO.— Control Fiscal da sus más expresivas gracias a todas aquellas personas que de una forma u otra colaboraron con datos para la elaboración de las notas biográficas que publicamos al respaldo de los retratos de los que han sido hasta hoy Contralores de la República. Igualmente agradecemos a Naveda y a Felisa Rodríguez, las fotos a color que ilustran la portada de esta edición.

Los 40 años de la Contraloría General de la República

El 15 de julio de 1938 se promulgó la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional. En este texto legal, que modificó a la Ley Orgánica de 1934, que a su vez había modificado y reemplazado a las de 1928, 1926 y 1918, retrospectivamente, se dió nacimiento a la Contraloría General de la República. En verdad la institución contralora sólo cobró vida real el 17 de octubre de 1938. De allí es que sea esta última fecha la que se tome como punto de partida y se celebre realmente como la que marca el nacimiento de la máxima Institución de Control Externo en el país. Es por eso que en octubre del presente año se celebran los cuarenta años de vida de la Contraloría General de la República de Venezuela.

Cupo la honra de ser designado primer Contralor General de la República al Dr. Gumersindo Torres, en cuyo primer Informe al Congreso de la República presentado el 30 de abril de 1939, se da cuenta al Soberano Cuerpo de todos los ímprobos trabajos que deberían realizarse para estructurar, organizar y poner en movimiento al nuevo Organismo de Control Externo.

Hasta la fecha de nacimiento de la Contraloría las funciones de control de ingresos, egresos y bienes nacionales estaban radicadas, de acuerdo con la legislación vigente a la sazón, en una Contaduría General dependiente del Ministro de Hacienda.

editorial

He aquí la importancia de la creación de la Contraloría que, aun cuando por vía simplemente legal y no constitucional, fue concebida desde sus inicios como un organismo administrativo autónomo.

Es de advertir que los orígenes de la Institución se remontan a los albores de la República. Con razón el Dr. Torres, en su aludido primer informe recuerda con acierto que: “Desde los días genésicos de nuestra emancipación, el Libertador, Genio de las Finanzas, como Genio de la Guerra, dictó aquel famoso Decreto de 8 de marzo de 1827, base fundamental de una perfecta organización fiscal, plena de previsión y con conocimiento exacto de cuál era el estado social de Venezuela en aquella época”.

Desde 1958 hasta la fecha, se ha producido un cúmulo de circunstancias y antecedentes legislativos que marcan hitos en la labor siempre creciente de la institución contralora, y es justo reconocer aquí que a ese perfeccionamiento han contribuido por igual hombres de todas las tendencias, que imbuídos de espíritu patriótico y de sin igual comprensión por las necesidades ineludibles del control como soporte fundamental de un Estado de Derecho, han entregado sus capacidades y esfuerzos para la adopción de las medidas constitucionales, legales y reglamentarias que de manera lenta pero gradual y profunda permitan alcanzar la mayor solidez y eficacia del control.

Así, en 1947, se la incorpora al texto constitucional como institución autónoma y, en su forma actual, aparece concebida en las normas de los artículos 234 y siguientes de la Constitución de 1961.

Dentro de esa marcada evolución legislativa merece destacar su Ley Orgánica con vigencia al 7 de julio de 1975

editorial

que desde esa fecha y complementada por un cuerpo de Reglamentos y Resoluciones Organizativas, dictados recientemente, constituyen hoy en día todo un conjunto estructurado y metódico que permite exhibir a la Contraloría General de la República de Venezuela, en la madurez de sus cuarenta años de vida, como una Institución digna de considerarse en un primer plano entre sus congéneres de Latinoamérica.

Cabe destacar a este respecto que la Ley Orgánica actual, a tono con los más modernos principios y recomendaciones de los Congresos Internacionales de las Instituciones Fiscalizadoras de Control Externo, ha cuidado de incorporar a su texto disposiciones que le permiten no solamente ejercer control financiero de legalidad, sino también control de gestión que habilite al nivel gerencial de la administración activa para analizar y ponderar eficacias y resultados, elementos éstos indispensables si no se quiere perder de vista el que la Administración Pública no es otra cosa que un medio para la satisfacción del bien común.

Igualmente, se ha consagrado de manera precisa su plena autonomía al nivel constitucional y se ha reconocido e incorporado a las normas el principio de la universalidad del control que faculta a la Contraloría para extender su competencia a todo cuanto tenga relación con ingresos, egresos y bienes públicos, consideradas estas expresiones en su más amplio sentido.

No se pretende naturalmente que los cuarenta años de vida encuentren a la Contraloría General de la República como una Institución que ha alcanzado el ideal en materia de control. Hay que recordar aquí las palabras con que ese insigne venezolano que fuera Don Andrés Bello explicara su Código Civil Chileno al dar cima a tan extraordinaria obra: “Nada perfecto ha salido de las manos del hombre”.

La experiencia de casi cuatro años de vigencia desde la entrada en vigor de la nueva ley demuestra que ella necesita

editorial

las innovaciones que la práctica y el análisis sereno y ponderado de las normas aconsejan, para mantener siempre en un primer plano el grado de intensidad y perfeccionamiento del control externo, así como la mejor adecuación de sus normas a la realidad administrativa del país.

A este respecto, no puede dejar de señalarse la necesidad de aprobación de las disposiciones que constituyen el proyecto de la llamada Ley de Salvaguarda del Patrimonio Público, a cuya redacción contribuyera con entusiasmo e interés la Contraloría General de la República y que, al ser realidad, permitirá asignar al Organismo nuevas atribuciones en una materia tan vinculada a su existencia y filosofía cual es la defensa del patrimonio público.

Los cuarenta años de vida de la Contraloría General de la República, permiten, con todo, exhibir una Institución llena de pujanza y dotada de un cuadro de funcionarios conscientes de la importancia de su misión y de la trascendencia que ella está llamada a desempeñar, no sólo en el perfeccionamiento de la Administración Pública toda, sino de su papel fundamental en el desarrollo integral de la Democracia.

Y todo esto ha sido posible, porque como fundamentalmente se señaló en el último informe anual de la Contraloría presentado al Congreso de la República, han sido estrictamente observados los principios de independencia, apoliticismo, imparcialidad y objetividad esenciales a la eficacia de la acción fiscalizadora y por consiguiente, al continuo mejoramiento de la Administración Pública de lo cual está urgido el régimen democrático y la propia Nación.

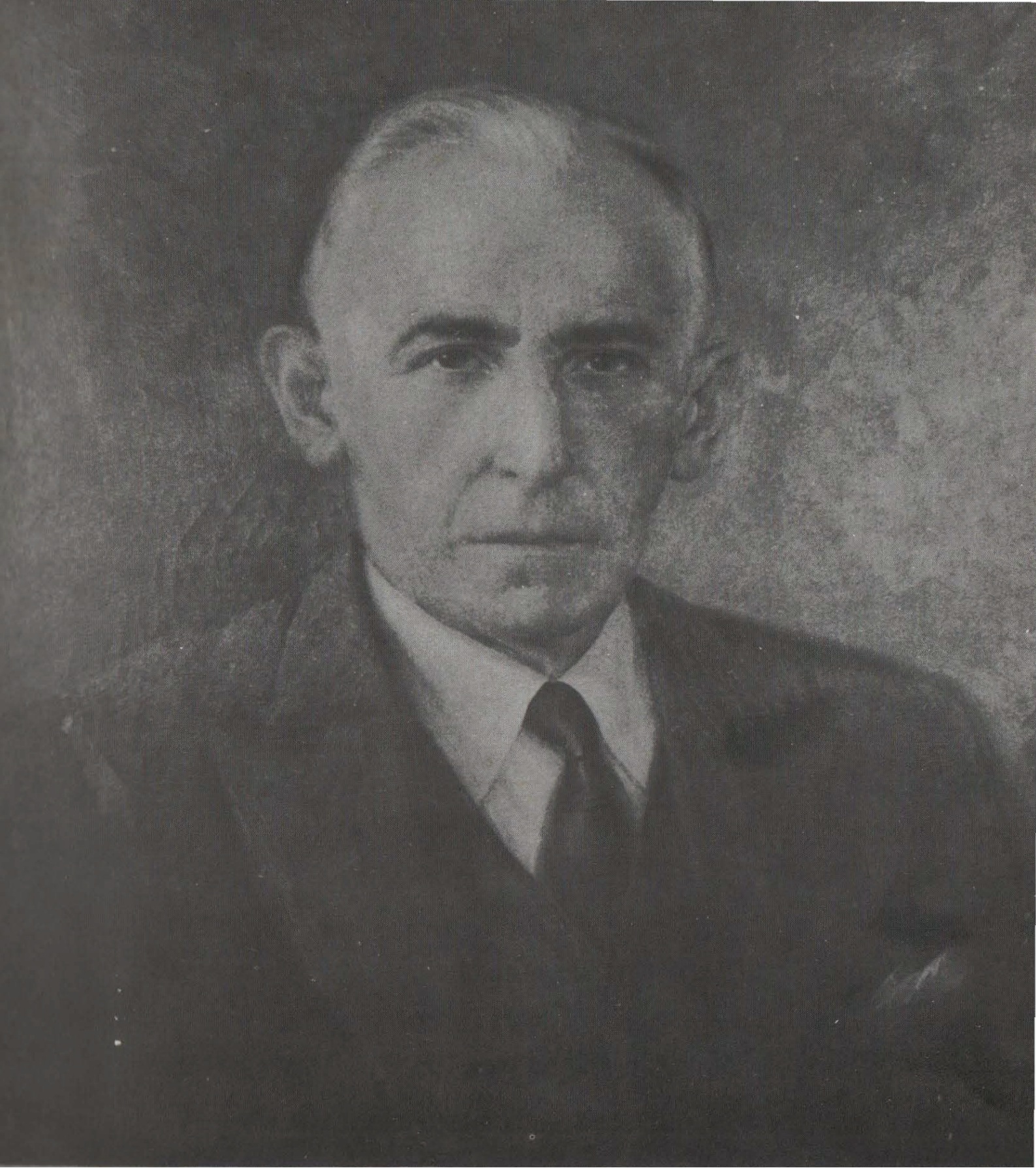
Esos principios, agregados al respeto que la conciencia ciudadana siente por la función del control externo, permiten observar que a los cuarenta años de vida la Contraloría General de la República marcha segura por el camino de su progreso y de su constante y positiva evolución.



XL ANIVERSARIO

Galería de Contralores

1938 - 1978



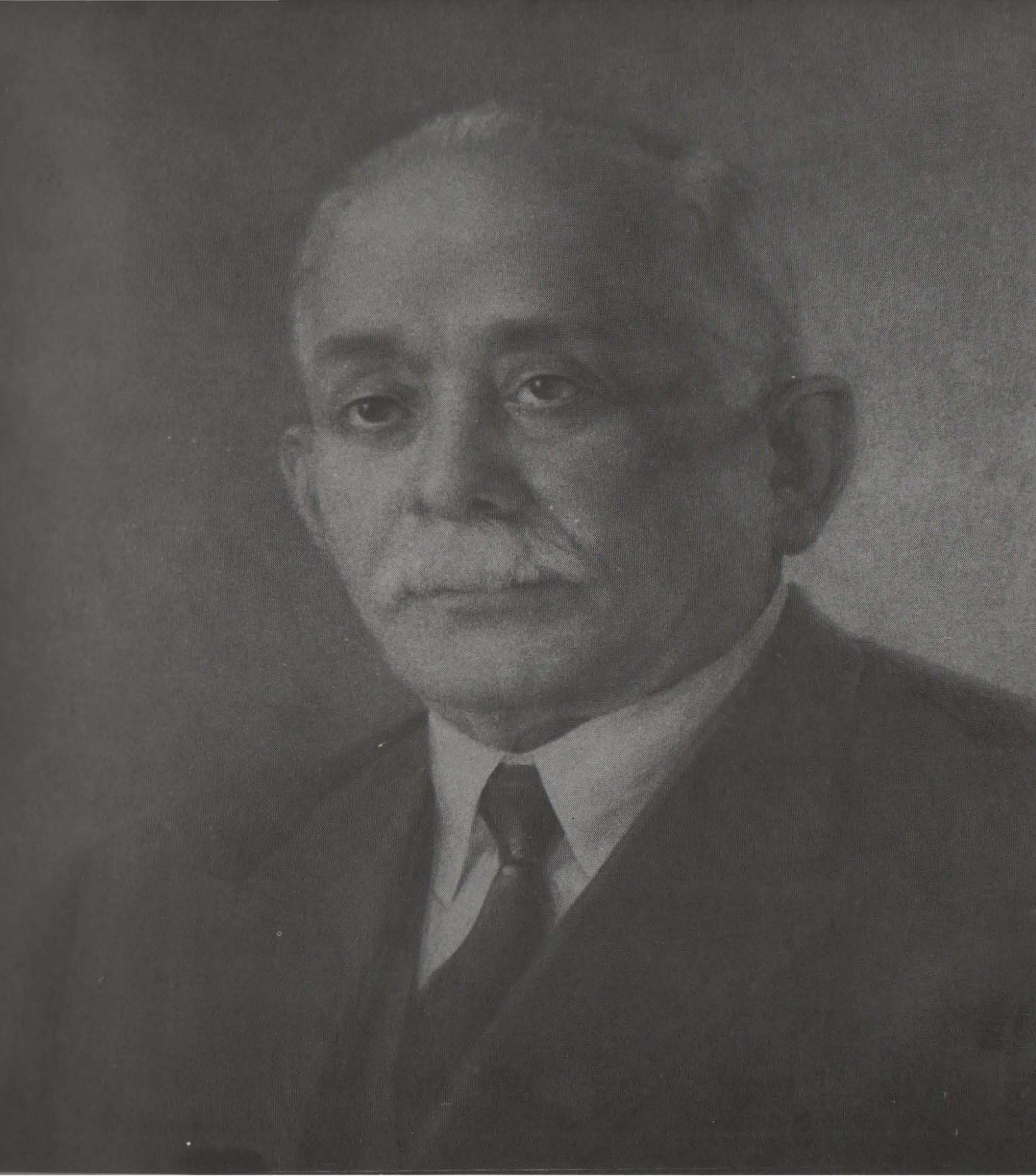
GUMERSINDO TORRES

1938 - 1941

Gumersindo Torres

Nació el doctor Gumersindo Torres en Coro, Estado Falcón, el 13 de Enero de 1875. Realizó sus primeros estudios en su ciudad natal hasta alcanzar el Título de Bachiller y terminar su Carrera de Medicina en la Universidad Central de Venezuela en 1898. Posteriormente ejerció, durante pocos años, su profesión de médico. Fue Administrador de las Aduanas de Ciudad Bolívar, Maracaibo (en dos ocasiones), La Guaira (también en dos oportunidades). Secretario General de los Estados Apure y Lara. Presi-

dente del Estado Falcón y del Estado Bolívar. Fue designado en dos oportunidades Ministro de Fomento (1917 a 1921 y 1921 a 1932). Fue Ministro Plenipotenciario en España, Holanda y Bélgica (1928 y 1929). Contralor General de la Nación. Vencido su período desempeñó otros altos cargos en la Administración Pública (Administrador de la Aduana de Maracaibo, Presidente del Estado Bolívar). Murió en 1947 y el Gobierno Nacional, en atención a sus méritos eminentes, decretó duelo nacional.



JOSE ENCARNACION SERRANO

1941 - 1945

José Encarnación Serrano

Médico y hombre público, nacido en Maracaibo en 1874, Graduado de Bachiller en 1891 en el Colegio Federal de Primera categoría, hoy Liceo Barralt, de la capital zuliana. Se doctoró en la Universidad del Zulia en 1897, bajo el Rectorado del eminente Dr. Francisco Eugenio Bustamante. Fué catedrático de la Universidad del Zulia y Médico de la Sala Quirúrgica de la Casa de Beneficencia, hoy Hospital Central Urquinaona, cargo éste que ejerció hasta 1936; Secretario

General del Gobierno del Estado Zulia en el Gobierno del General Régulo Olivares. En 1937 fue Presidente del Estado Zulia hasta 1938 cuando volvió a sus actividades profesionales. Formó parte del Congreso Nacional en 1936 y en 1941 y fué, en ambos períodos, Presidente del Senado. El Congreso lo eligió para Contralor General de la Nación, cargo que ejerció hasta 1945. Perteneció a numerosas instituciones científicas y culturales y falleció en Maracaibo, en 1951.



REGULO L. OLIVARES

1945 - 1946

Régulo Olivares

El General Régulo L. Olivares, destacado hombre público tachirense, nació el 30 de marzo de 1873. Realiza estudios entre otros sitios, en el famoso Colegio que regentaba en la ciudad de La Grita, el ilustre Moseñor Jesús M. Jáuregui. Participa activamente en las guerras civiles de principios de siglo e interviene en la invasión del General Cipriano Castro en 1899. Ocupó la Presidencia de los Estados Táchira y Zulia. Opositor al régimen del Presidente Juan Vicente Gómez, pasa largos años en cárceles y

destierros, participando en proyectos conspirativos destinados al derrocamiento del régimen gomecista. Después de largo período de ostracismo, regresa a su patria. Desempeña con acierto el difícil cargo de Ministro de Relaciones Interiores y en 1945 es elegido Contralor General de la Nación, cargo que desempeña hasta 1946. Este ilustre venezolano se destacó, hasta su muerte, por su gran integridad moral y su ardiente voluntad de servir a su país.



GERMAN HERRERA UMEREZ

1946 - 1949

Germán Herrera Umérez

Nació en Caracas en 1905. Estudió en el Colegio Francés y en el Liceo Caracas. Se graduó de Abogado en la Universidad Central de Venezuela en 1927. En Bruselas cursó estudios y se graduó de Licenciado en Ciencias Económicas y Sociales en la Universidad Libre de esa ciudad. Actuó en la Oficina del Trabajo, organismo de gran importancia en materia laboral. Fue Presidente de la Junta de

Apelaciones del Impuesto sobre la Renta. Con sus experiencias escribió y editó un libro intitu-lado: “El Impuesto sobre la Renta. Jurisprudencia Venezolana” (Años 1943-1944). En 1945 es nombrado Presidente del Banco Agrícola y Pecuario. En 1946 es designado por el Congreso Nacional, Contralor General de la República, cargo que ejerce hasta 1948. Falleció el 27 de diciembre de 1950.



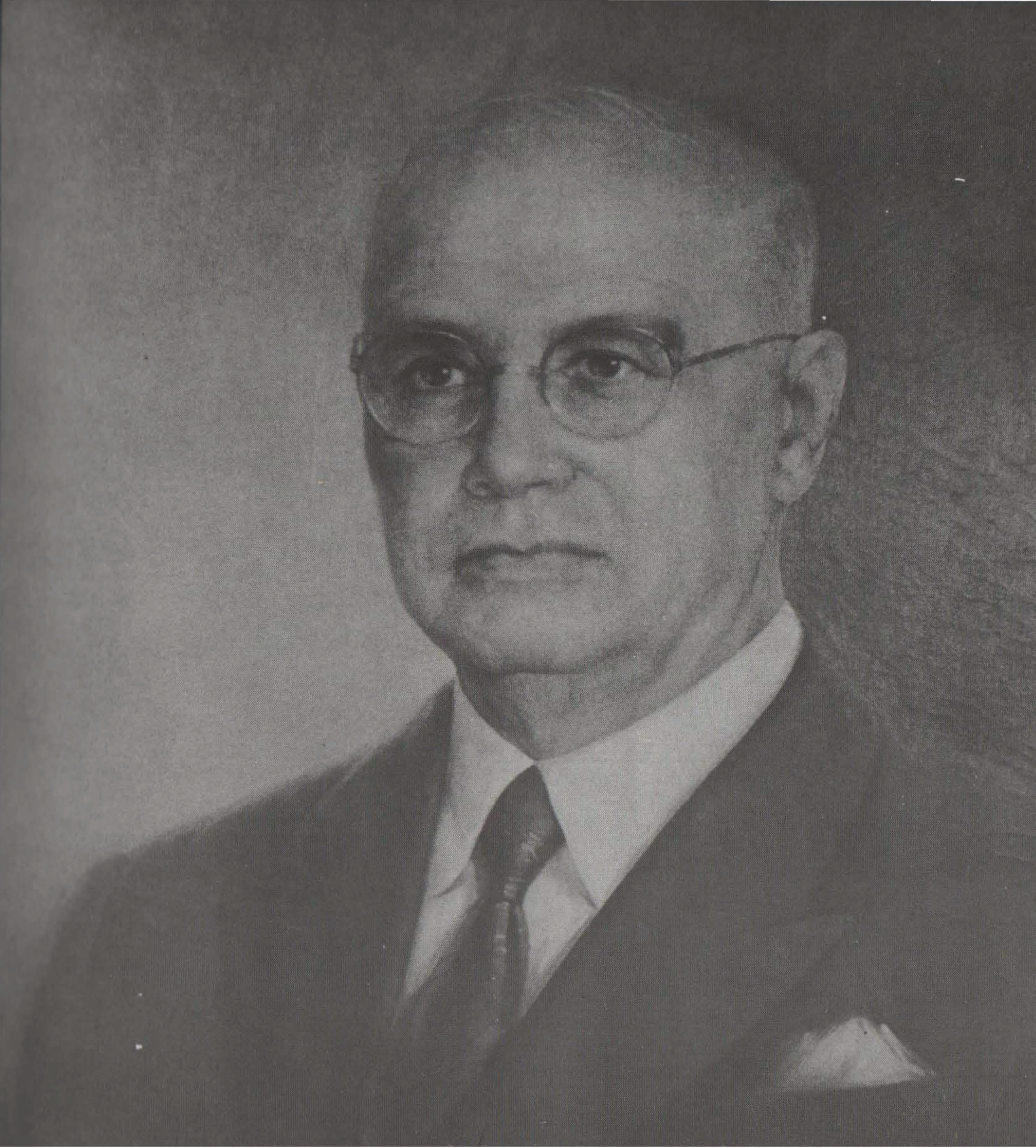
CARLOS SOSA RODRIGUEZ

(1949 - 1950)

Carlos Sosa Rodríguez

Nació en Caracas en 1912. Bachiller en Filosofía, Colegio La Salle, C a r a c a s 1928. "Oxford & Cambridge School Certificate" B a d d i n g h a m College Leatherhead, Surrey, Inglaterra, 1929. Doctor en Derecho de la Universidad de París, y en Ciencias Políticas de la U.C.V. (1935). Ejerce la Abogacía en Caracas (1936-1949). Vice-Presidente del Colegio de Abogados del D.F. (1947). Contralor General de la Nación (1949). Embajador de Venezuela ante Gran Bretaña e Irlanda del Norte (1950-1952). Representante Permanente de Venezuela ante las NN.UU con el rango de Embajador Extraordinario y Plenipotenciario (1958-1966). Delegado Principal de Venezuela en las sesiones ordinarias de la Asamblea General de las Naciones Unidas (1958-1965) y en la III y IV Asambleas de Emergencia de la N. N. U. U. (1958 y 1960) así como en las III y IV Ordinarias de la misma O r g a n i z a c i ó n internacional (1961-1963). Entre 1960 y 1963 Representante Principal de Venezuela en el Consejo

Económico y Social y en el Consejo de Seguridad y en el Comité Especial encargado de examinar la Situación con respecto a la Concesión de Independencia a Países y Pueblos Coloniales (1962). En su larga trayectoria como Representante de Venezuela ante las Naciones Unidas, ha asistido al Comité Especial para las Operaciones de Paz y a la Comisión de Desarme. Fue Presidente del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y de la Asamblea General en su XVIII período de sesiones en 1963. Plenipotenciario de Venezuela en las negociaciones con Colombia sobre Delimitación de áreas marinas y submarinas (1970-1971). Condecoraciones: Gran Cordón de la Orden de El Libertador y Orden al Mérito en el Trabajo en su Primera Clase (Venezuela). Gran Cruz de la Orden de Isabel La Católica (España). Gran Cruz de la Orden de Mayo (Argentina). Libros Publicados: "Le Droit Fluvial International et les Fleuves de l'Amérique Latine". (Publicado en París-Ediciones Pedonne, 1935).



PEDRO BACALAO SILVA

(1950 - 1953)

Pedro Bacalao Silva

Nació en Montalbán, Estado Carabobo, en 1890, en el seno de una vieja y distinguida familia establecida en tierras carabobeñas desde hacía siglos. Cursó sus primeros estudios en su ciudad natal y los continuó en el Colegio La Divina Pastora, de Valencia. Entre 1917 y 1919 fue Fiscal General y Procurador General del Estado Yaracuy. Desde 1920 hasta 1935 alterna sus actividades como productor de café en Portuguesa con la de Procurador de Asuntos Legales y con dicho carácter, apoderado de importantes firmas comerciales del centro de la República. Diputado por el Estado Carabobo en 1936 le correspondió presidir la Cámara de Diputa-

dos en 1937. Posteriormente, en 1938, fue Prefecto de Caracas. En 1939 es nombrado Presidente del Edo. Carabobo y en 1940 del Edo. Portuguesa. Regresa, entre 1940 y 1946, a la actividad privada. En 1946 es nombrado Sub-Contralor de la Nación, siendo Contralor el General Régulo Olivares. A finales de ese año vuelve a ejercer la Presidencia del Estado Portuguesa. En 1947 es designado Embajador en Costa Rica. En 1949 es designado Contralor General de la República, cargo que desempeña hasta junio de 1953. Condecoraciones: Orden del Libertador en el Grado de Gran Oficial. Fallece en Caracas el día 23 de marzo de 1971.



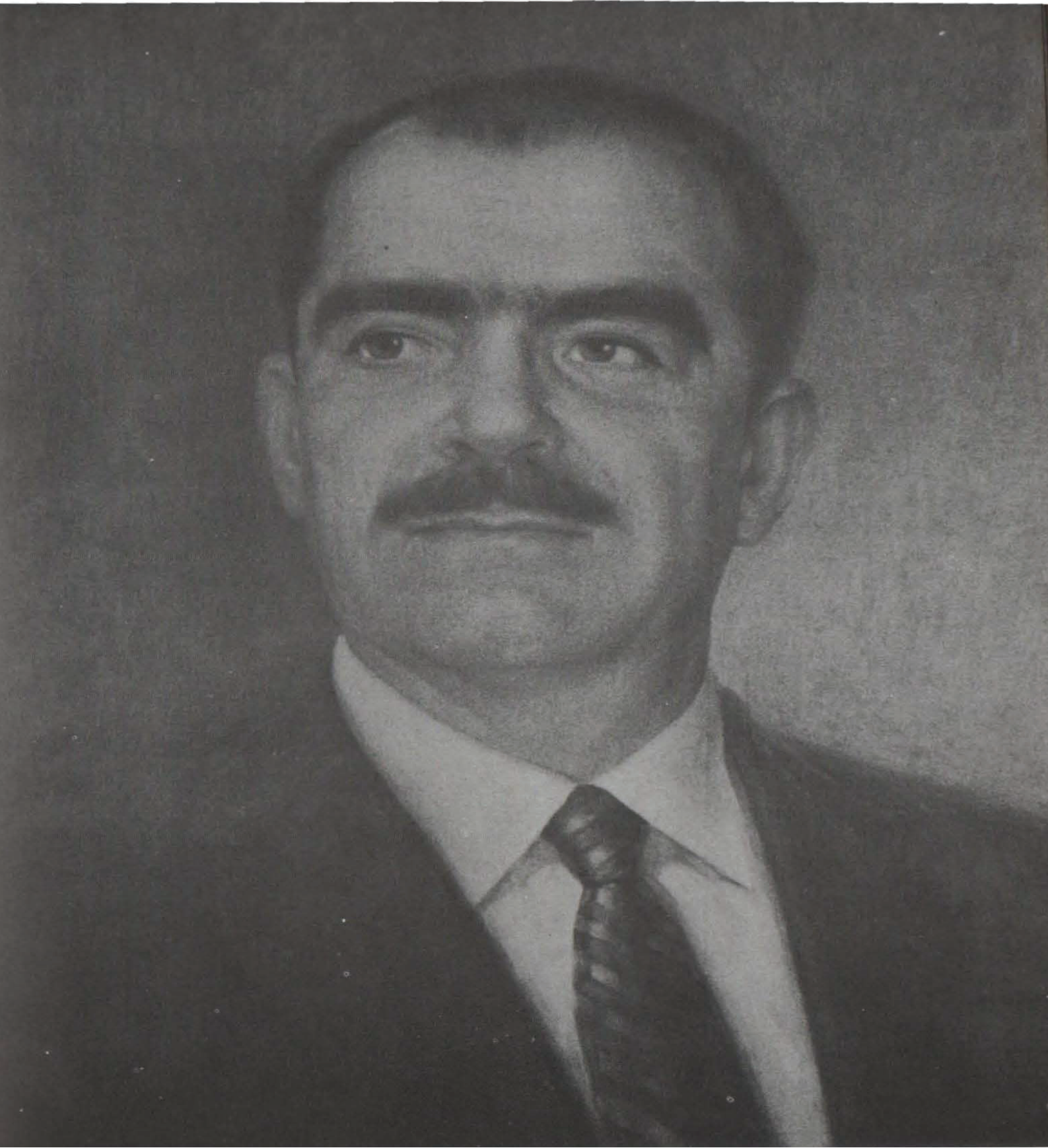
LUIS E. CHATAING

(1953 - 1958)

Luis E. Chataing

Nació en 1906 en la ciudad de Caracas. Realizó en su ciudad natal estudios que lo llevaron a obtener el Grado de Bachiller en el Colegio Salesiano y el Grado de Ingeniero Civil en la Universidad Central de Venezuela, en 1928. Tiempo después, al crearse los estudios de Arquitectura torna a la Universidad y culmina exitosamente su nueva carrera. Ejerce con éxito su profesión de ingeniero, junto con su padre, notable ingeniero. Ingresa al Ministerio de Obras Públicas hacia 1930 donde desempeña la Dirección de Edificios Médico-Asistenciales, es ncargado del Ministerio en

dos oportunidades y finalmente en 1952 es nombrado Ministro de Obras Públicas. En 1953 es elegido Contralor General de la Nación, cargo que desempeña hasta 1958. Profesor de Elementos y Teoría de la Arquitectura en la U.C.V. Figuró en el grupo de fundadores del Colegio de Arquitectos y fue Presidente del Colegio de Arquitectos y del Colegio de Ingenieros. El Edificio donde funciona el Colegio de Ingenieros en Caracas, fue proyectado y construido por el doctor Chataing. Su muerte se produjo en esta ciudad el 11 de noviembre de 1971.



LUIS A. PIETRI

(1958 1969)

Luis A. Pietri

Nació en Caracas en 1911. Abogado y Doctor en Ciencias Políticas y Sociales de la U.C.V. en 1938. Fue Presidente de la Federación de Estudiantes en 1937. Suplente al Concejo Municipal del D.F. en 1938. De 1939 a 1940 Diputado al Congreso Nacional por el D.F. Miembro de la Comisión Revisora y Coordinadora de Leyes Administrativas y Asesor de la Comisión Revisora de la Contabilidad de Bienes de la Nación (1946). Presidente del Edo. Sucre en 1947. Ha sido Contralor General por dos períodos (1959-1964 y 1964-1969). Miembro Principal del C. de la Orden del Libertador en 1963. Fue Vice-Presidente en 1962 del IV Congreso Internacional de Entidades Fiscalizadoras realizado en Viena y presidió en Maracaibo en 1973 la Primera Convención de Organismos de Control y Fiscalización de la República y el mismo año preside en Caracas el I Congreso Latinoamericano de Entidades Fiscalizadoras. Posteriormente fue Vice-Presi-

dente del Congreso de Entidades Fiscalizadoras celebrado en Santiago de Chile, donde fue electo Presidente del ILACIF. Asistió en 1965 al IV Congreso de Entidades Fiscalizadoras celebrado en Jerusalén, y fue designado Miembro del Comité Directivo del Secretariado Internacional de Entidades Fiscalizadoras. Condecoraciones: Orden de El Libertador, en el Grado de Gran Oficial y en el de Gran Cordón (por ascenso). Cruz de las Fuerzas Armadas de Cooperación en su Primera Clase, Cruz de las Fuerzas Aéreas en su Primera Clase, Orden al Mérito Naval en su Primera Clase, Cruz de las Fuerzas Terrestres (1a. clase) Condecoración creada por Su Santidad León XIII para los Peregrinos de Tierra Santa. Orden "Colegio de Contadores Públicos y Administradores Comerciales del Distrito Federal". Orden Francisco de Miranda y Orden al Mérito en el Trabajo, ambas en su Primera Clase.



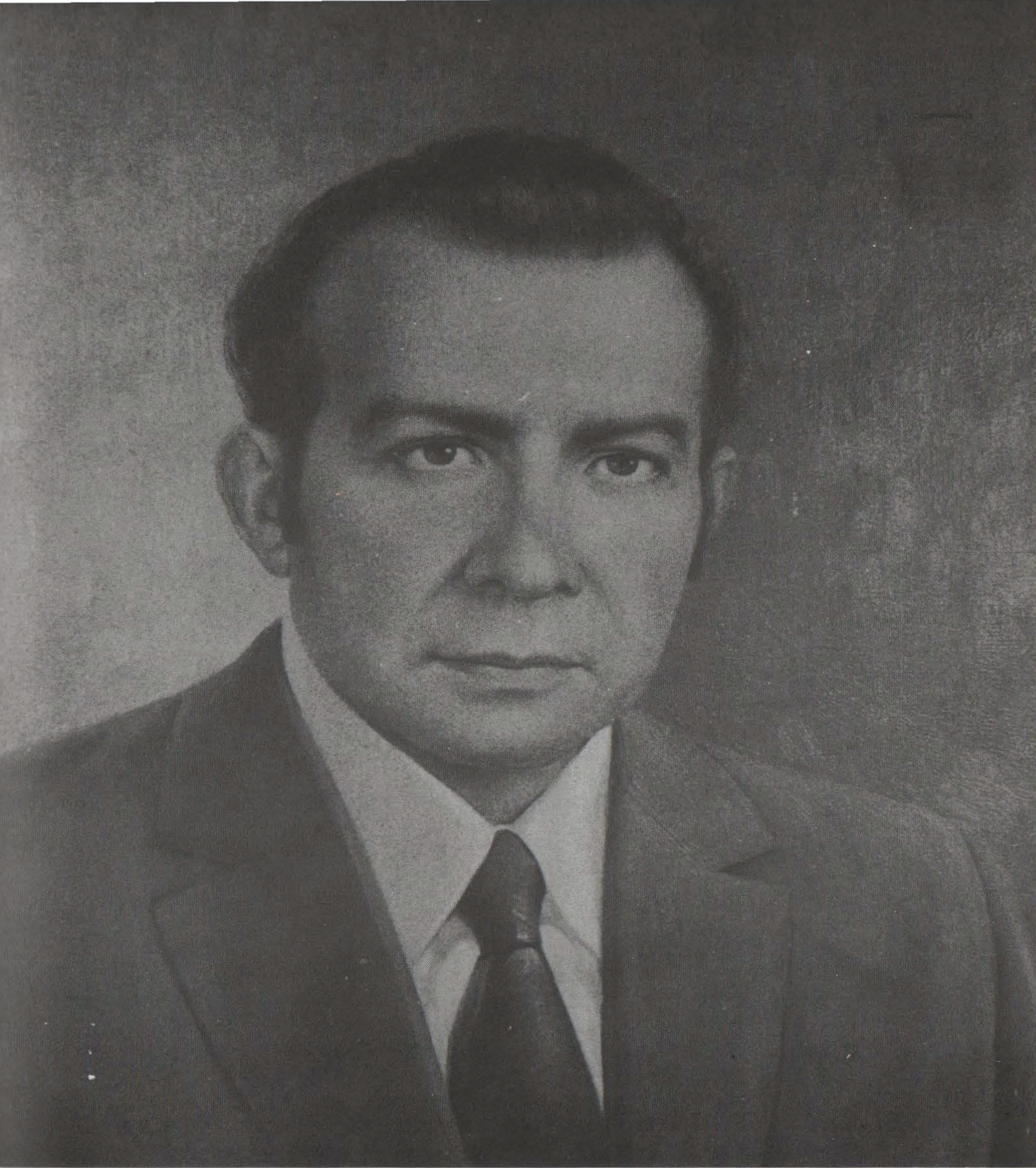
MANUEL VICENTE LEDEZMA

(1969 - 1974)

Manuel Vicente Ledezma

Nació en Cocorote, Yaracuy, el 10 de Noviembre de 1920. Sus primeros estudios los realizó en su ciudad natal, en San Felipe y en Barquisimeto, recibiendo el título de Doctor en la Universidad Central de Venezuela. Fue Director de Administración del Ejecutivo del Estado Yaracuy (1947). Diputado al Congreso Nacional por el Estado Yaracuy (1948). Diputado al Congreso Nacional por el Estado Lara (1959-1963). Presidente del Colegio de Abogados del Estado Lara (1961-1962) —No aceptó el cargo por estar residenciado en Caracas. Presidente de la Cámara de Diputados (1962-1963). Elegido por el Congreso Nacional como Contralor General de la República para el período 1969-1974,

asistió, entre otros eventos internacionales, al III Congreso Latinoamericano de Entidades Fiscalizadoras Superiores (Bogotá, Colombia, 1972) y al VII Congreso Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores (Montreal, Canadá, 1971). Participó activamente en varias Convenciones Nacionales de Entidades Fiscalizadoras. Al terminar su período como Contralor General de la República, el doctor Ledezma se ha desempeñado como Asesor Jurídico en Venezolana del Nitrógeno C.A. (NITROVEN). 1975-77. Asesor Jurídico del Instituto Nacional de la Vivienda desde 1974. Consultor Jurídico del Banco Hipotecario Centro Occidental, C.A. Ha recibido las más altas condecoraciones nacionales.



JOSE MUCI ABRAHAM

(1974 - 1976)

José Muci-Abraham

Nació en la ciudad de Valencia, Estado Carabobo, el 7 de Octubre de 1928. Hizo sus primeros estudios en planteles de la localidad, tales como el Colegio La Salle y el Liceo Pedro Gual, y también en el Colegio San José de Los Teques. Se graduó de Doctor en Derecho en la Universidad Central de Venezuela con la máxima distinción académica: "Summa Cum Laude". Posteriormente siguió cursos superiores de Derecho en la Universidad de Madrid. Ha ejercido el profesorado desde el año de 1944, en institutos de educación media de Valencia y de Caracas y, a partir de 1947 ingresó a la docencia universitaria como Asistente del Instituto de Pre-Seminario de la Universidad Central; en 1948 pasó a ser Asistente del Instituto de Derecho Privado; en 1950, Jefe de Trabajos Prácticos de Derecho Civil; en 1951, por concurso, Profesor de Derecho Civil (Obligaciones); y en 1953, Profesor de Derecho Internacional Privado, cátedra de la cual tiene el

rango académico de Profesor Titular desde el 1º de noviembre de 1966. En 1948, siendo estudiante universitario, desempeñó la Secretaría de la Facultad de Derecho; y el 1º de octubre de 1954, fue promovido a la Dirección de la Escuela de Derecho, hasta el 1º de junio de 1955, cuando entró a ejercer el Decanato de la Facultad y en 1957 la Secretaría de la Universidad Central. Dicta clases en los cursos de doctorado de las Universidades Central y Andrés Bello, en la asignatura correspondiente a Estudios Superiores de Derecho Mercantil, además de que ha participado en actividades similares auspiciadas por la Universidad de Los Andes y es catedrático del Instituto de Capacitación Bancaria. Es Individuo de Número de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales y del Instituto Hispano-Luso-Americano-Filipino de Derecho Internacional. Condecoraciones: Gran Cordón de Orden al Mérito Naval entre otras.



JOSE ANDRES OCTAVIO

1976 - hasta hoy -

José Andrés Octavio

Nació en Boconó, Edo. Trujillo, en 1919. Doctor en Ciencias Políticas en la U.C.V. en 1943. Abogado de la República en 1945. Cargos desempeñados: Administrador Seccional de la 1ra. Circunscripción del Impuesto sobre la Renta; Asesor Técnico de la C. de Estudios de Legislación Fiscal del M. de Hacienda; Asesor Jurídico Fiscal de la Admón. General del Impuesto sobre la Renta (1943-1949). Profesor de Impuesto sobre la Renta en el curso de Administración Pública del M. de H. (1954-1959). Miembro de comisiones redactoras de diversos proyectos de Leyes fiscales y administrativas, como Impuesto sobre la Renta, Procedimiento Contencioso - Administrativo, Timbre Fiscal, Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional. Miembro de la Comisión de Legislación del Concejo Municipal del D.F. en 1959. Miembro del Comité de Reforma Fiscal del M. de Hacienda, que durante los años 1958 y 1959 asesoró a la Misión Shoup en el estudio del Sistema Fiscal de Venezuela. Profesor de Finanzas, en la U.C.V. desde 1960. Miembro Fundador y Primer Presidente del Instituto Venezolano de Derecho Fiscal y Representante del mismo en las IV, VI y VIII Jornadas

Latinoamericanas de D. Tributario (Buenos Aires en 1964, de Punta del Este, Uruguay, en 1970 y Lima, Perú, en 1977); y en las Jornadas Hispano-Lusitanas de D. Tributario celebradas en Estoril, Portugal en 1970. Miembro Colaborador de la Comisión Redactora del Modelo de Código Tributario para América Latina (OEA-BID). Miembro del Comité Fiscal de la Asociación Interamericana de Abogados. Miembro de Número de la Asociación Venezolana de Derecho Tributario, y con este último carácter presidió las VII Jornadas de D.T. en Caracas (1975). Electo Contralor General de la R e p ú b l i c a en 1976. Miembro del Consejo Directivo y Presidente del Instituto Latinoamericano de Derecho Tributario. Presidente de la Comisión Redactora del Proyecto de Código Tributario para Venezuela (1977). Como especialista en Derecho Tributario, el Dr. Octavio ha publicado diversos trabajos entre los cuales citaremos "Los Elementos Fundamentales del Impuesto sobre la Renta en la Ley del 16 de Diciembre de 1966", trabajo de ascenso presentado a la U.C.V. Condecoraciones: Orden Fco. de Miranda, Cruz de las Fuerzas Armadas de Cooperación, Orden al Mérito Naval. Todas en su más alto grado.

Del Informe presentado por el Dr. Gumersindo Torres en 1939 al Congreso Nacional, publicamos su Introducción, como homenaje a la memoria de quien fuera, hace cuarenta años, el primer Contralor General de la República.

Introducción al Primer Informe de la Contraloría al Congreso de la República

Ciudadanos Senadores:

Ciudadanos Diputados:

Os presento mis saludos y mis más patrióticas congratulaciones por vuestra reunión para las actuales sesiones del Poder Legislativo Nacional, dentro del ambiente de paz y verdadera libertad que hoy se disfruta por todos los ámbitos del País, en la oportunidad de cumplir con el deber de rendiros el Informe anual de la Contraloría General de la Nación, previsto en el inciso b) del numeral 1° del artículo 172 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional.

Al comenzar a daros Cuenta de mi actuación, debo antes que todo manifestaros mis sentimientos de gratitud por el honor que significa para mí el que, en libre elección, haya sido nombrado Contralor General de la Nación, dentro de un grupo de honorables compatriotas, quienes, como yo, agradecerán también al señor Presidente de la República la honra que implica la postulación que él hizo de nuestras candidaturas para tan elevado cargo.

Dos actos marcan con sello de alto valimiento el derrotero señalado por este bien llamado nuevo régimen de Venezuela; ellos son, la adquisición de las obras del Puerto de La Guaira y el establecimiento de la Contraloría General de la Nación. El primero, de gran trascendencia, devolvió al País un sector de territorio, restado por un Contrato que durante mas de cuarenta años puso en manos extranjeras, nada menos que nuestro primer puerto, ya

que por dicho contrato eran del contratista inglés, no solo las tierras, base y fundamento de las obras portuarias, sino todas las playas que a causa de esas obras pudieran resultar. Tuvimos, pues, corriendo el inminente peligro que significa una Zona extranjera dentro del territorio patrio, y expuesta, por tanto, la Nación a tener que hacer frente, en un caso dado, a graves conflictos, en resguardo de su soberanía. Muy en cuenta tomará la Historia este primer paso del actual Gobierno al iniciar su tránsito en la vía de sus actuaciones en los destinos de Venezuela.

El segundo de dichos actos, o sea la creación de la Contraloría General de la Nación, responde a otra necesidad urgente, cual voz de centinela que dice ¡alto! a las viejas y arraigadas costumbres de la indiferencia y del peculado, que tanto daño nos han hecho, pues entre nosotros, en casos frecuentes, parece como si la cosa pública no mereciera otra estimación que la de hacienda privada, cuyo producto es nuestro peculio particular: a enseñamos lo contrario tiende esta creación cuyos frutos cosechará el futuro de Venezuela, cuando el espíritu y propósitos de tan moralizadora institución hayan arraigado en la conciencia nacional.

Desde los días genesicos de nuestra emancipación, el Libertador, Genio de las Finanzas, como Genio de la Guerra, dictó aquel famoso Decreto de 8 de marzo de 1827, base fundamental de una perfecta organización fiscal, plena de previsión y con conocimiento exacto de cuál era el estado social de Venezuela en aquella época. Contiene el memorable documento disposiciones administrativas admirables, encaminadas a precaver y corregir los delitos contra la Hacienda del Estado. No es, pues, nueva la costumbre de hacer provechos ilícitos en la gestión de la cosa pública; se crearon entonces aquellas famosas Juntas de Gobierno Económico de Hacienda, en las cuales los Intendentes de Hacienda tuvieron voz y voto, e intervinieron no sólo en el estudio y consideración de los motivos de rentas, sino también en la inversión de los dineros nacionales. Más tarde, durante las administraciones que se han sucedido en el País, ha sido especial empeño de los Gobiernos alcanzar, mediante sistemas variados de vigilancia y control, la exactitud en el producido de las rentas nacionales y una honrada inversión de éstas.

Así, cuando en 1918 culminó la labor plausible, única en estos últimos tiempos, de un honorable ciudadano, el doctor Román Cárdenas, en la formación de un cuerpo de leyes fiscales regularizadoras de la Administración Pública, puede decirse con toda propiedad, que se iniciaron nuevos y más efectivos sistemas de control, que tuvieron su origen en el cambio radical del modo de percepción de los fondos públicos, poniendo entre el liquidador y el contribuyente, sólo papeles, vale decir, ejemplares de la plani-

lla de derechos que han de ser cancelados en una oficina del Tesoro. Y fueron desde entonces los Ministros del Ejecutivo, los Directores Administrativos de los Ministerios, el Director del Tesoro, los Administradores y Fiscales de la Renta Nacional, otros tantos Contralores de la Hacienda Pública.

La labor de 1918 engendró ésta de ahora, cuando, apoyándose en esas firmes bases de nuestra legislación fiscal, pudieron los legisladores y cuantos otros colaboradores tuvo la famosa idea, darle forma al pensamiento y consagrar en la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional el Título relativo a la Contraloría General de la Nación.

Dictada la Ley el 14 de julio de 1938, entró inmediatamente a regir en virtud de su publicación en la “Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela”, correspondiente al 15 del propio mes, y nos encontramos el Subcontralor y yo sin disponer de los elementos necesarios para poner en marcha el nuevo y complicado Organismo, y así lo expliqué al Poder Ejecutivo, en un Memorandum de 5 de agosto siguiente, en el cual razoné los motivos que nos impedían entrar inmediatamente en función; pero no dejamos de la mano el asunto, ni nos acobardó la magnitud de la tarea, y, en consecuencia, nos entregamos a estudiar y a resolver lo pertinente a la organización de la Oficina, acopiando los elementos necesarios y trazando un plan de trabajo: esto duró tres meses, y, para el día 17 de octubre del año próximo pasado, se instalaba la Contraloría con todo su tren de empleados, preparados medianamente en esos tres meses, con sus libros y modelos de contabilidad, y debidamente organizados las Salas y el Departamento Jurídico, de manera que fué posible iniciar funciones, dándole evasión a todos los distintos trabajos. Como en un puesto de observación, corrieron los primeros tres meses, viendo la ejecución del Presupuesto y tomando notas para que el estudio y la experiencia hechos fueran base de las observaciones y objeciones que se han venido haciendo relacionadas con tal ejecución.

El establecimiento de tan importante Organo del Servicio Público, no es asunto fácil como pueda que se haya creído. Acostumbrados a vivir convencidos de que con leyes escritas es como mejora y progresa el país, le hemos creado un enorme prestigio a la mentira convencional, dejando olvidado eso que tanto se invoca hoy, la realidad venezolana, que nos dice, con ruda verdad, que precisa crear el contralor y el controlado, lo cual será un fin cumplido, cuando todos nos hayamos acostumbrado a considerar el control como procedimiento corriente, simple y sencillo, de regularidad administrativa, y nunca como una ofensa al Administrador de una renta pública. Se inicia entre nosotros un servicio que requiero alta noción de patriotismo para enfrentarnos

al problema de vencer los escollos que un día crearan el vicio y la rutina: la empresa no es de un día, pero si se acomete resueltamente y se persevera en ella, sobre todo, con buena fe en los procedimientos, se logrará el ideal que el Legislador y el Ejecutivo se han propuesto alcanzar, al abordar el problema bastante difícil, mas no insoluble, de establecer en Venezuela el control de los gastos de la Nación, y en el cual habíamos venido marchando, casi siempre, como barco a la deriva.

Invitado por nuestro Gobierno vino a Venezuela, en octubre último, el Profesor Leopoldo Lascarro, Contralor General Auxiliar de nuestra hermana la República de Colombia. Espíritu selecto por su ilustración y cultura, animado de un franco propósito de colaboración, el eminente bolivariano, tuvo ocasión de observar nuestro sistema de liquidación, recaudación e inversión de fondos, estudiándolo en todos sus detalles, y pudo condensar sus observaciones en un importante Informe rendido al señor Presidente de la República, en cuyas líneas se leen el consejo sincero y cuantas indicaciones útiles creyó el Profesor Lascarro que, por fundamentales, pueden servir a la consolidación de nuestro sistema de Contraloría. Amigo de los métodos propios, que toma en cuenta la circunstancias del medio y la idiosincrasia nacional, sus indicaciones fueron para nosotros tan útiles y provechosas, que creemos un deber proclamarlo así ante el Congreso Nacional, en este Informe que tiene para aquel interesante hombre público del país fraterno, el más grato recuerdo y un franco reconocimiento por su labor encaminada a robustecer nuestro incipiente Organismo de Control.

La formación de un personal selecto por su ilustración como por su moralidad, competente en todos los ramos de la Administración Nacional, conocedor de todas nuestras Leyes Fiscales, que pueda ahondar en el examen de los distintos ramos de Renta, mueve a serias consideraciones, porque ha sido práctica el que de minoría de quienes se dedican al desempeño de cargos públicos con interés y devoción, sea de donde resulten expertos en una o más materias. Fácil es comprobar en los Despachos del Ejecutivo, que el empleado de una Dirección que conozca bien los asuntos de ella, desconoce, por lo regular las materias que son de la competencia de las otras, y esto también ocurre en nuestra Sala de Examen, donde la generalidad de los Examinadores, inclusive los más antiguos en el cargo, acostumbrados al examen casi exclusivamente de las cuentas de Aduanas, alcanzan en sus conocimientos a dominar, no del todo, algunos otros ramos relacionados directamente con el Ministerio de Hacienda, como Salinas. Licores o Estampillas, pero ese mismo empleado desconoce por completo los demás motivos de Renta, y está incapacitado, por consiguiente, para examinar a fondo la Renta Minera, la de

Petróleo o lo relativo a Convenciones Postales, Apartados de Correos, Bancos, Empresas Industriales manejadas por el Estado y así sucesivamente. Y es en vista de esto, pues así lo impone la noción más elemental de organización, como lo procedente es entrar de lleno en la formación de personal responsable por su competencia, a quien pueda confiarse cualquier expediente de rentas para verificar la exactitud de su liquidación, recaudación e inversión, o los reparos que puedan hacerse. De otro modo, o sea, solicitar la formación de empleados para cada ramo, digamos especialistas, sería caer en la más grande burocracia que pueda existir. Esta labor de formación de personal competente y austero, no es obra de un mes ni de un año y es por ello por lo que creo haber tenido razón, cuando, al comienzo de mis labores oficiales, y penetrado del empeño sincero del Ciudadano Presidente de la República, por la Contraloría, dije al Primer Magistrado que no tendríamos Contraloría, en sentido eficiente, hasta dentro de algunos años, y esto si los empleados escogidos para estas tareas correspondiesen, por el estudio y la observación, al noble propósito del Gobierno que les auspicia su capacitación integral en asuntos fiscales, y si los empleados nacionales, extraños a la Contraloría, especialmente los distinguidos con las más altas y honrosas posiciones, colaborasen eficazmente, contribuyendo a impulsar el ejercicio oficial de la Contraloría, por vía amplia, sin egoísmos, ni susceptibilidades, a que somos tan dados los venezolanos. Y precisamente en esta convicción fundé la circular que les dirigí a los ciudadanos Ministros del Despacho para participarles la instalación oficial de la Contraloría, pues en ella manifesté que los saludables fines a que está llamada esta Institución en lo que mira a regularizar el funcionamiento de la Hacienda Pública Nacional de Venezuela, dependerían no sólo del concepto que de su propia responsabilidad tuviera el Contralor, sino también del que de las suyas tuvieran los miembros del Poder Ejecutivo y de la cooperación eficaz que le prestaran a aquélla. (Véase en la Sección respectiva el Documento No. 1).

De inveterada puede calificarse la rutina que ha privado en la manera de presentar y examinar las cuentas, Particularmente somos muy afectos a dejar sin reclamar un comprobante de pago, porque nos parece que ello es ofensivo. Otras veces, al darlo, se nos dice que no es para tanto, que no se nos ha juzgado capaces de cobrar dos veces. Con ese mismo criterio se procede generalmente en lo oficial, y de allí que haya sido casi la norma presentar las cuentas dejando olvidados en una gaveta de escritorio los comprobantes originales y duplicados, o enviarlos incompletos, y acaso porque igual indiferencia haya privado en el ánimo de los examinadores, por la escasa importancia que le hemos concedido al rendimiento de las cuentas, el examen que de antaño ha venido practicándose, se reducía a un simple cotejo de las Ordenaciones

de Pago con el Libro Mayor, en el que se anotan en la Oficina de Contabilidad respectiva; pero esta operación está lejos del verdadero análisis, y en algunas cuentas, como las de Gastos, sólo se practicaba, cuando tocaba el turno a las Cuentas de Tesorería, que se examinaban por separado y donde sólo se halla, como recibo de cada una de las Ordenaciones, apenas la firma del acreedor, puesta al pie de la nota del Ministerio de Hacienda para el Tesorero; pero como esto se hacía días o semanas después del cotejo de Ordenes y Libros, mal podría la memoria del Examinador, por privilegiada que fuera ayudarlo a recordar que el comprobante hallado corresponde a la Orden que leyó en el legajo de minutas del respectivo Departamento. Ya está implantado que estas dos operaciones se hagan a un tiempo, como lo ordena el numeral 3° del Artículo 168 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional, con lo cual se abreviará la duración del examen y se llegará a la mayor exactitud posible. El vicio es, pues, tradicional; y comunicadas como han sido las instrucciones que se han estimado convenientes para corregirlo, es de esperarse que será, probablemente, a contar del actual semestre, y más seguro aun desde el segundo semestre del año en curso, cuando las cuentas se rindan en debida forma. Corresponderá, pues, a este Gobierno lograr que las cuentas se presenten oportunamente y acompañadas de todos los comprobantes, como lo ordena la Ley y ya lo requirió, en 1936, la Sala de Examen de la extinguida Contaduría General de Hacienda, cuando se dirigió de modo preciso a los Ministros del Despacho incitándoles al cumplimiento de tan formal deber. Desconocido ha estado el destino final de los comprobantes de algunas cuentas oficiales, y tanto, que en ocasiones se ha llegado a creer y a consignar en nota oficial que se enviarían a la Sala de Examen a título devolutivo; y si para llegar a la formación de expedientes irreprochables se necesita un período de tiempo que varía entre seis meses y un año, ya podrán caer en la cuenta los honorables Legisladores de Venezuela, de que no es tarea fácil ni cómoda lograr en poco tiempo el funcionamiento perfecto de la oficina a mi cargo, y que debemos recorrer el mismo ciclo de dificultades, tanteos y acomodos que han recorrido otros países hasta llegar a contemplar, con orgullo, el funcionamiento regular de esta institución.

A fin de establecer la forma como los Despachos del Ejecutivo deben presentar a la Sala de Examen de la Contraloría General de la Nación, las cuentas a que se refiere el artículo 224 de la citada Ley, he juzgado conveniente dictar las siguientes reglas, que oportunamente serán comunicadas, para con su observancia facilitar las labores de dichos Despachos y las de esta Oficina:

CUENTA DE RENTAS

Se formulará una relación o un cuadro con columnas que expresen:

Las cantidades liquidadas.

El motivo de la liquidación.

La fecha de ésta.

El plazo legal para cumplir la obligación.

La fecha de cancelación, acompañando en cada caso el comprobante respectivo, que es la planilla cancelada, con certificado de liberación igual al que se le expide al contribuyente.

CUENTA DE GASTOS

Se enviará, como se ha hecho siempre, la minuta de toda ordenación con los requisitos legales, o sean:

Nombre del acreedor contra el Tesoro.

Motivo de la acreencia;

La cantidad, con expresión del Capítulo y Partida del presupuesto a que se imputa el gasto.

Libro de Contabilidad respectivo.

Se acompañarán los comprobantes que, según el caso, deban justificar la ordenación conforme a las prescripciones del artículo 199 de la referida Ley, y además, uno de los duplicados del recibo que dé en la Tesorería Nacional, o en el Banco de Venezuela, o en las Agencias de éste, cada acreedor que reciba una cantidad en pago.

Y cuando se trate de pagos de jornales a obreros y de los demás gastos que se paguen por Oficinas Habilitadas, se observarán especialmente las Instrucciones y Modelos que se han implantado para la Contabilidad de esa clase de inversiones.

CUENTA DE BIENES

Los datos a que se refiere la Sección respectiva de las Instrucciones y Modelos de la Contabilidad Fiscal, mientras la Contraloría implanta la reforma que tiene en estudio acerca de este importante particular.

Dificulta bastante las labores de la Contraloría el retardo con que de los Despachos Ejecutivos se reciben las Cuentas de Rentas, de Gastos y de Bienes Nacionales, lo mismo aquellas a que se refiere el artículo 225 de la susodicha Ley, como las semestrales a que se concreta el artículo 224 ejusdem. Entre nosotros parece como si no diéramos a la Contabilidad el valor o la estimación que merece, cuando, si cuidamos de su exactitud,

descuidamos la oportunidad, no haciendo diferencia entre hoy y mañana. Requeridas algunas oficinas (Documentos número 2) por el retardo en sus envíos respondieron que ello obedecía al de la Tesorería Nacional, y ésta manifestó a su vez, que todo dependía del Banco de Venezuela, Instituto que goza — artículo 13 de su Contrato — de dos meses para presentar la relación de ingresos y egresos, formada, naturalmente, después de recibidas las que le envían sus Agencias del Interior. Recibida dicha relación en Tesorería, esta Oficina envía a cada Ministerio la correspondiente a sus ordenaciones, liquidaciones y cancelaciones, y es entonces cuando el Ministro ordenador llega a saber que una orden expedida por él hacía más de dos meses, ha sido pagada, por la noticia que le da la Tesorería, oficina que sólo lleva una relación diaria de los pagos que ella misma hace. Así, el Banco de Venezuela, Auxiliar de la Tesorería, resulta, sin quererlo, ser casi el rector de la Contabilidad Oficial, y es por ello por lo que hemos venido trabajando, Tesorería, esperando al Banco y los Ministerios esperando a la Tesorería, cuando dentro del artículo 12 del Contrato del Banco, que se ha venido cumpliendo, hay elementos para ser más ágiles las cuentas. En vista de todo esto, se ha solicitado, y se comenzará a obtener dentro de breve tiempo, suficiente número de Duplicados de todo comprobante de pago, para enviar al Ministerio ordenador, a la Tesorería, cuando el pago lo haga el Banco, y a la Contraloría, pues recibidos estos comprobantes oportunamente, harán posible llevar casi al día la Contabilidad, y permitirán a los Ministros ordenadores, enviar sus Cuentas en la oportunidad de ley. El momento es propicio para el logro de tal fin, hoy cuando el radio, el avión y el automóvil, hacen de la correspondencia un objeto que corre y vuela, llegando pronto a su destino, y cuando por otra parte, se cuenta con la colaboración del Banco de Venezuela, presidido por uno de nuestros mejores valores, como lo es el doctor Vicente Lecuna. (Ver documentos números 3 al 11).

También las demás oficinas, como las Administraciones de Aduanas, de la Renta de Licores, de la Renta de Salinas, de la Renta de Estampillas, etc., han venido actuando con gran retardo, como puede verse en el Informe de la Sala de Examen; y se inician medidas para corregir esta irregularidad, para lo cual cuenta esta Contraloría con la buena disposición de los Administradores de Rentas Nacionales, quienes así le evitarán el tener que valerse de la sanción autorizada por el artículo 155 de la referida Ley. Una nueva era se inicia pues, en nuestra vida fiscal, esperando que la probidad sea guía en los servicios, pero esto requiere como condición esencial colocarnos en puesto de elevación moral y abandonar esa tendencia tan generalizada que juzga hostilidad cualquier observación.

Como consecuencia de un error que, venía perdurando desde hace ya largo tiempo, el Informe que la Sala de Examen debía presentar anualmente, en virtud de lo estatuido por el numeral 11 del artículo 103 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional derogada, idéntico al texto correspondiente en las leyes que la habían antecedido, y quizás por no expresar esa disposición, de un modo categórico, que tal Informe debía concretarse a las actuaciones del Año anterior, como sí lo hace ahora el numeral 9º del artículo 168 de la Ley vigente, se lo hacía versar no sobre las actuaciones de ese Año, que es el Año Civil a que se concretan las Memorias de los Departamentos del Ejecutivo, sino sobre el año inmediatamente anterior a ese Año Civil, Resultaba de allí, como es fácil precisarlo, que dicho Informe venía atrasado en un semestre a las Cuentas del respectivo Año Económico, o sean las que presentan los Ministros en la propia oportunidad de sus Memorias, y esto, a su vez, daba origen a que el Congreso Nacional, al aprobar tales Cuentas, lo hiciera con exposición de que todavía no hubiesen sido objeto del examen administrativo todas las del primer semestre de ese Año Civil, que son las del segundo semestre del Año Económico, ocurriendo así prácticamente la irregularidad de que, no obstante haber sido aprobadas por el Poder Legislativo las Cuentas del segundo semestre del Año Económico, fueran luego muchas de ellas materia de reparos por parte de la referida Sala.

En prueba de cuanto dejo expuesto, bastará agregar: que aprobadas el año próximo pasado las Cuentas del Año Económico 1936 a 1937, han resultado en 1938 objetadas y reparadas varias Cuentas del primer semestre de 1937, que son las del segundo semestre de aquel Año Económico.

Se ha procurado, pues, dejar corregida desde ahora la situación denunciada, para que la información de la Contraloría General de la Nación en materia de Cuentas comprenda, como es de ley, las del Año Económico que rinden los Ministerios del Despacho; y es por ello por lo que el Informe de la Sala de Examen incluye en esta ocasión tres semestres: uno, el primero de 1937, y el segundo de ese mismo Año y el primero del Año 1938 que son los del Año Económico de la Cuenta 1937-1938. En lo futuro marcharán, por tanto, paralelos el período de la Cuenta de los Ministros y el del Informe de la Contraloría General de la Nación.

En ese Informe hallaréis el concepto que han merecido las Cuentas examinadas; y por lo que se refiere a la falta de comprobantes que allí se denuncia, juzgo de mi deber advertir que estuvieron por encima de ella las Cuentas del Ministerio de Agricultura y Cría; y que los demás Ministerios ya han empezado a atender el reclamo que se les ha hecho de los comprobantes.

El número 16 del artículo 165 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional establece la Cédula de Identidad obligatoria para todo empleado que reciba sueldo o remuneración, y en su aparte final prohíbe pagar a quien no esté debidamente registrado. Es trascendental la importancia de semejante disposición legal, que nos pone en capacidad de ir contra el abuso de los dos puestos o de los dos sueldos, lo cual no ha dejado de ser frecuente en Venezuela. La disposición legal citada no ha podido cumplirse aún de un modo general. No se instaló la Contraloría en el mes de julio, sino que, iniciadas sus funciones en octubre, fué entonces cuando para comenzar a dar cumplimiento al mandato legal que se comenta, se imprimió un número suficiente de Cédulas que fueron enviadas a los distintos Ministerios, para el respectivo registro de empleados, y como se imponía trazarse una línea de conducta ante la circunstancia de la prohibición de pagar a los empleados no registrados, el suscrito se dirigió al Ministro de Hacienda proponiendo un *modus vivendi* provisional, que fué aceptado, (veáanse documentos Nos. 12 y 13); y así se ha venido pagando el Presupuesto de sueldos y remuneraciones. Esta situación aun subsiste en parte, porque la mayoría de los Despachos del Ejecutivo no ha enviado las Cédulas de todo su personal. Corresponde al Ministerio de Fomento haber sido el primero en el envío de todas las Cédulas de su numeroso personal, el que ya ha sido participado al Banco de Venezuela y a la Tesorería Nacional, para los fines consiguientes. (Ver documentos Nos. 14 y 15).

Los restantes Ministerios están ya próximos a concluir sus respectivos censos; y es de esperarse que envíen cuanto antes las partes que les faltan de los mismos, a fin de que quede funcionando, de un modo total, tan interesante ramo del Servicio Público, cuya utilidad, digámoslo de paso, se ha podido comprobar ya, por múltiples aspectos, en el corto período que lleva de ejercicio. De otro modo, para la vigencia, en 1° de julio venidero, del nuevo Presupuesto, se notificará al Banco que no pague sino a los empleados cuyas Cédulas le hayan sido notificadas por la Contraloría General; y entonces, por cierto, no será culpa de esta Oficina si los pagos llegan a experimentar grave trastorno, pues ya bastante habrá sido un año de empeño para arreglar el asunto, cuando el Congreso sólo dió tres meses al efecto los cuales de hecho resultaron prorrogados a seis, por la circunstancia de haberse iniciado en octubre, y no en julio, el funcionamiento de la Contraloría.

Y no debo dejar pasar por alto esta ocasión sin informaros en relación con el referido servicio de las Cédulas del Registro de Empleados Nacionales, que a poco de haber iniciado su funcionamiento oficial la Contraloría, se suscitó entre ésta y el Ministerio de Guerra y Marina una divergencia relativa a la identificación de los soldados del Ejército Nacional, y al concepto de lo

que deba entenderse por material de guerra, para los efectos de la exención del control de fondo autorizada respecto a ese material por el artículo 162 de la expresada Ley Orgánica, y el cual respecto al punto en concreto nunca es tan claro y preciso, como lo es al estatuir análoga exención en cuanto atañe a determinados conceptos de gastos del Ministerio de Relaciones Interiores.

Esa divergencia estimé conveniente explicarla al ciudadano Presidente de la República y a los Ministros del Despacho, a quienes, por otra parte, la había ya sometido el ciudadano Ministro de Guerra y Marina, en solicitud, por supuesto, de la correspondiente resolución. Y como resultado de todo ello se llegó a las conclusiones contenidas en el Acuerdo librado por el Ejecutivo Federal, en Consejo de Ministros, de fecha 20 de enero último, y las cuales, para la mayor ilustración del caso, se insertan en seguida:

1° Que el Ministerio de Guerra y Marina cumplirá con las prescripciones del numeral 16 del artículo 165 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional, remitiendo a la Contraloría las Cédulas de Identificación del personal que, por nombramiento, cobra sueldos individualmente en las oficinas de pago del Tesoro Nacional; las Cédulas de Identificación de los Comandantes de Unidades a cuyo favor se hubiere ordenado pagar el Presupuesto correspondiente y que por anticipo se cobra para el pago de las tropas, quedando a disposición del Contralor, en el Ministerio de Guerra y Marina, la relación del número de éstas, pero sin indicar su situación, En cuanto al control de fondo sobre los Capítulos III, IV, V, VI y XIX del Presupuesto de Guerra y Marina, que se refieren al pago de Fuerzas de Infantería, Artillería, Caballería, Aviación y Armada, y por consiguiente en estrecha relación con lo dispuesto en el mencionado numeral 16 del artículo 165, la Contraloría lo verificará con la limitación que se deja establecida en cuanto a identificación; y

2° Que para los efectos de lo previsto en la letra b) del numeral 1° del artículo 172 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional y disposiciones correlativas, debe confirmarse la opinión antes consignada en la Sesión de Gabinete del día 21 de octubre de 1938, que la expresión “material de guerra” del artículo 162 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional comprende todos los equipos y suministros que sean necesarios para el sostenimiento, movilización, y fines de ejército, (Capítulo VIII, IX, XVI, XVII y XXIII del Presupuesto de Guerra y Marina), y, en consecuencia, todas las inversiones y erogaciones que para tales efectos hiciere el Departamento de Guerra y Marina quedarán fuera de las disposiciones de control.

Nada atañe a la Contraloría General de la Nación en la formación del Presupuesto de Rentas y Gastos Públicos; pero como

sí le corresponde el control de su ejecución, tanto en cuanto a la legalidad de la imputación de las órdenes de pago, como a la verificación de la sinceridad de las mismas (numero 1 del artículo 172 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional), juzgo de mi deber señalar los inconvenientes que ocasionan en el ejercicio o práctica de aquél las Partidas globales, las cuales le restan mucho en sinceridad y claridad, condiciones esenciales de todo Presupuesto, y muy especialmente en lo relacionado con el costo de la Administración Pública, que hoy se lleva en la Oficina a mi cargo. En efecto, si los sueldos no son los que dice la Ley de la materia, por estar aumentados con órdenes para pagar de modo sistemático y permanente gastos o servicios extraordinarios que se imputan a Gastos Generales o a cualquier otro Capítulo de Gastos Variables, quedará muy expuesta a error, por la minuciosa investigación que hay que hacer, la información oficial que se obtenga para el cálculo del costo de la Administración, y errada podría resultar la estadística fiscal fundada en tales elementos. De allí el que se imponga con fuerza imperativa que los encargados de la ejecución y ordenación de los Gastos Públicos cuiden de no pasar más allá de los límites pautados por la Ley, porque de nada valdrían las previsiones de ésta si quienes deben cumplirla no ejercen el mandato en forma estricta. Sostener lo contrario, como ha llegado a creerse justo, equivaldría a aceptar como inobjetable que debemos marchar con dos presupuestos: uno, el autorizado específicamente por el Congreso, y otro, el que se forma en un Despacho cuando se autorizan órdenes para sobre sueldos o para trabajos extraordinarios o fuera de horas de oficina, que, cuando se hacen permanentes, su remuneración equivale a un verdadero sobresueldo: aceptar tales prácticas es abrir puertas que la seriedad de la Administración Oficial del País más bien invita a cerrar definitivamente, como lo hizo el Congreso en la última Ley de Aduanas, cuando volvió rentas las Habilitaciones, con tanto mayor razón en el caso que se contempla, cuanto que el Congreso Nacional, al dictar la Ley de Presupuesto de Rentas y Gastos Públicos, ha tomado muy en cuenta la situación del empleado, y porque además, esos favores o compensaciones no alcanzan, por lo regular, a los empleados de segundo orden, ya que casi siempre son para los cargos mejor dotados. Bien sé que ha sido criticada y combatida la actitud asumida por la Contraloría General de la Nación con el sobre-sueldo o los dichos servicios extraordinarios, (véase Circular-documento No. 16); pero, al luchar contra esta irregularidad, perseguimos y proclamamos la fijación de sueldos justos y equitativos para los empleados, y abogamos, al propio tiempo, por la sinceridad del Presupuesto, con la mira ulterior de procurar, en todo caso, una más justa distribución de las colocaciones que brinda el Estado, como resultaría sin duda de la creación de nuevos cargos, cuando se verificase el supuesto de que se requiriesen los trabajos o servicios que por vía extraordinaria se les remuneran a los mis-

mos empleados que ya devengan los sueldos que, de modo expreso, autoriza el Presupuesto. Esta consideración se concreta a los casos en que esas remuneraciones extraordinarias no tienen, en realidad, ese carácter, a causa de su permanencia, y, por ende, no excluye de manera absoluta la hipótesis de que, habida cuenta de todas las circunstancias concomitantes, efectivamente se imponga admitir el carácter extraordinario de los trabajos o servicios. Si apenas iniciada respecto a un sector la labor efectiva de la Contraloría ello ha causado tanto desagrado, hace esto suponer que no habrá faltado quienes hayan creído que esta Oficina fué creada para servir de apoyo o comodín a los mismos viejos vicios que tanto combatimos en libros, discursos, conferencias y en elocuentísimas conversaciones, mas sin robustecer la palabra dicha o escrita con un ejercicio responsable que enmarque en la Ley.

A la referida Circular, la mayoría absoluta de los Ministerios ha respondido, de manera uniforme, con opinión favorable al mantenimiento de los servicios extraordinarios de carácter permanente. Esto va en detrimento no sólo del horario oficial de trabajo que cada Despacho haya implantado, por el aliciente que brinda para la disminución del justo rendimiento que cabe esperar dentro de ese horario, sino también, fácil es comprenderlo, de la Ley de Presupuesto, y hasta de la salud misma de los empleados, a causa de la falta del descanso que racionalmente necesitan tras del trabajo ordinario de cada día. Esta última consecuencia, importa advertirlo, viola la mente que privó en el Legislador al establecer, acerca de un punto análogo, de menor gravedad, sin duda, que el que se considera, por el artículo 122 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional, que “En ningún caso se admitirá la renuncia de las vacaciones, mediante remuneración especial”. Aún más: si se calcula que un empleado trabaje siete horas por término ordinario, posible es inferir que con una regular distribución del tiempo y del trabajo, que permitirá hasta la eliminación de algunos cargos, vale decir, con una organización mejor, por todos respectos deseable, se podrá dar satisfacción completa a todas las exigencias del servicio.

Especial atención merece la forma que haya de darse en los Presupuestos futuros a la distribución y nomenclatura de las Partidas globales para Gastos Variables, cuyo funcionamiento acarrea inconvenientes, exceso de trabajo y, lo que es más grave, frecuentes dudas relacionadas con las diversas interpretaciones a que se presta la exagerada cantidad de dichas Partidas. De éstas actualmente los Departamentos del Ejecutivo tienen a su disposición un gran número, aplicables indistintamente a diversos servicios, de acuerdo con las necesidades o conveniencias del momento, sin que se pueda acusar de injustificada la multiplicidad de interpretaciones al respecto. Reduciendo ese número de Partidas a un máximun de tres o cuatro para cada Departamento, por cierto que

se obtendrán facilidades de todo orden. En apoyo de lo expuesto, cabe observar cómo el Departamento de Hacienda con pocas Partidas de Gastos Variables, atiende eficazmente a todos sus servicios, sin que jamás se hayan presentado divergencias entre la interpretación de ese Departamento y la de la Contraloría. Esta cuestión por la importancia que entraña, requiere ser considerada y estudiada desde ahora, porque, en estricta verdad, en estos puntos, el Presupuesto podría perfeccionarse.

Por otra parte, a los fines de una mejor ejecución, es posible hacer algunas sugerencias para la distribución y nomenclatura de las Partidas del Presupuesto próximo a elaborarse. Así, en las Partidas de Presupuesto Fijo, además de la indicación de los sueldos correspondientes a los cargos, éstos se distinguirían, por ejemplo, con las letras a, b, c, etc., u otro sistema de precisamiento. Las de Gastos Variables podrían distinguirse en esta forma: con una D las que queden sujetas a la disposición legal del Dozavo (artículo 190 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional), y con un asterisco, aquéllas que por su naturaleza no admiten la distribución mensual entre los doce meses del año, como sucede con los gastos que se asignen para las Cámaras Legislativas, Jurados Examinadores, Colonias Escolares o para la creación o la instalación de nuevos servicios, asignaciones esas que, por su propia naturaleza, han de ser invertidas en determinado momento o dentro de períodos de tiempo limitado.

Convendría también establecer Partidas Especiales para los siguientes gastos: 1° Alquileres, contratos de arrendamiento y reparaciones de inmuebles alquilados. 2° Empleados supernumerarios y asignaciones eventuales. 3° Fuerza eléctrica, alumbrado y fuerza motriz en sus diversas aplicaciones. 4° Compra de muebles e inmuebles y demás adquisiciones que contribuyan al aumento del Patrimonio Nacional.

Previsiones de tal índole, además de su conveniencia en lo que respecta a la estadística, permitirían obtener rápida y fácilmente el conocimiento de lo invertido por cada Departamento durante el ejercicio fiscal en los servicios a que ellas se refieren; y en efecto:

a). Es interesante saber la cuantía de los desembolsos anuales que se hagan por razón de inmuebles alquilados para los distintos servicios de cada Departamento.

b). Se conocerán con exactitud los gastos que eventualmente pueda hacer cada Departamento por causa de servicios de personal, además de los que por el mismo respecto haga con aplicación de Partidas que autoricen sueldos para cargos expresamente nominados.

c). Dada la circunstancia de que los suministros de fuerza eléctrica, en todas formas, se hacen mediante contratos que estipulan cierta garantía de consumo fijo, se impone el control general y la revisión de esos contratos; y

d). Como en la Contabilidad se centraliza lo invertido en la adquisición de bienes que entran a aumentar el activo de los nacionales, se lograría un medio de control automático para la Cuenta respectiva.

Todas esas observaciones o sugerencias, como se ve, van encaminadas nada más que a dar principio a la ímproba labor del mejoramiento de métodos, para que en lo futuro sean la sinceridad y el tecnicismo, verdaderas bases de la Administración Pública.

Otro tópico importante en lo relativo a la ejecución del Presupuesto, es que en algunas oficinas y servicios, además de la Partida correspondiente a sueldos del personal y gastos variables, incluídos en Presupuesto Fijo, tienen otra Partida para atender a Gastos Generales. Y como bien pudiera hacerse insuficiente la cantidad asignada para Presupuesto Fijo de pago permanente, podría entonces acudir a la partida global de Gastos Generales adscrita al servicio, resultando de esto la ordenación de dos asignaciones, una permanente y otra especial para el mismo servicio. Estos Gastos Variables podrían suprimirse de los presupuestos fijos y ordenarse exclusivamente por la partida global (variable), para procurar así, en cuanto fuere posible, evitar las ordenaciones permanentes, sujetas a aumento, rebajas, anulaciones y otras inconveniencias. El Departamento de Hacienda no emplea el sistema de ordenaciones permanentes para sus diversas partidas de gastos variables, sino que quincenalmente ordena el pago de lo invertido en cada lapso por sus diferentes servicios en la República. Asimilar en lo posible los otros Departamentos del Ejecutivo por la adopción de este sistema de ordenaciones concretas para los gastos hechos dentro de cada quincena vencida, sería muy acertado y provechoso.

Especial reglamentación ha merecido el procedimiento tan acostumbrado de girar a favor del Habilitado en los Ministerios, cantidades que alcanzan a muchos millones de bolívares al año, convirtiendo a estos empleados en verdaderos grandes cajeros. Nada tiene de objetable ese procedimiento cuando se ajusta a las previsiones de los artículos 198 y 202 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional; pero como también es legal el rendimiento de las cuentas correspondientes, que debe presentar dicho empleado al Ministerio respectivo, (Artículo 84 ejusdem), para que éste, a su vez, las presente en debida forma a la Sala de Examen, se formularon las Instrucciones y Modelos para esta clase de contabilidad, aprobados mediante Resolución número 3, publicada en la

Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela, número 19.851, y remitidos a los Departamentos del Ejecutivo, para su inmediata observancia, con oficio número 326 de 22 de abril del año en curso. (Documento número 17).

En cinco meses, de noviembre del 38 a marzo del presente año, los Habilitados de los Ministerios han administrado fondos provenientes del Tesoro Nacional por más de diez millones de bolívares, como puede verse en el cuadro ilustrativo que se incluye. (Documento número 18). La magnitud de esa cantidad que, según se advierte, se concreta a la acción de los Habilitados que operan dentro de los propios locales donde funcionan los Ministerios, justifica la providencia que se ha tomado y justificará la atención que la Contraloría General le seguirá prestando a esta importante materia.

Plagada como está nuestra contabilidad de saldos pendientes que son sumas que de semestre a semestre pasan de un libro a otro, se invitó a los Ministros de Hacienda y de Fomento, que son los principales liquidadores de rentas, a que enviaran a la Contraloría cada uno un representante, para que en unión de un Contralor Delegado hiciesen un estudio detenido de dichos saldos, a fin de proceder luego a reclamar o a hacer efectivos todos aquellos que puedan ser satisfechos y a eliminar los demás, de conformidad con la previsión contenida al respecto en el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional, previa observancia del procedimiento que ese texto pauta para tales casos. Se ha comenzado, pues, una purga de cuentas muertas, cuya existencia en los libros no tiene razón de ser, y la exigencia del pago de las cobrables, que por descuido, abandono o malentendida tolerancia se mantenían paralizadas.

Urge entrar de lleno a resolver el problema que representan los Bienes Nacionales. Por circunstancias explicables solamente por nuestro abandono, el País nunca ha sabido exactamente de sus bienes, habiendo ocurrido casos en que algunos han sido un verdadero hallazgo. Las gestiones iniciadas según Resolución Ejecutiva de 1919 quedaron sin efecto, y decretados los Modelos de esa Contabilidad, jamás nos hemos cuidado de formar el Catastro de las propiedades nacionales: en la Sala de Centralización existen unos cuadernos o expedientes de los bienes conocidos, pero sin estar catalogados; y no hay noticia de que ningún Ministerio tenga bien formalizado su respectivo Inventario ni de que pueda presentar, al ser requerido, la relación exacta y completa de los Bienes que tenga adscritos, todo lo cual fácil es comprobarlo en el examen de las respectivas cuentas que los Despachos envían.

Descuidado así tan importante ramo de la Contabilidad, se impone el deber de iniciar los trabajos necesarios para cumplir las

disposiciones legales pertinentes, pues no es posible perseverar en la falta que se anota. Al efecto, y como ya antes dije, se están formulando Instrucciones y Modelos nuevos para esa Contabilidad; pero si algo necesita decidida y eficaz colaboración de los Ministerios, es la formación del referido Catastro, porque la mayor parte de ellos tiene numerosas oficinas en el interior del País, y todas tienen a su cuidado bienes nacionales. En la Memoria de Hacienda correspondiente a 1937 se hizo exposición formal acerca del mal estado de este importante ramo, y si es penoso que aún estemos en punto a comenzar, más lo sería seguir indiferentes, cuando de parte del ciudadano Presidente de la República, quien decretó en fecha 27 de octubre de 1936 la formación del Catastro de los Bienes Nacionales, tiene franco apoyo esta labor útil de regularización, ya que, efectuada, llevaría al País a conocer, con exactitud, cuáles son sus bienes, en manos de quién se hallan y cuánto le producen.

Luego de haberse instalado la Contraloría General, pudo notarse que a causa de la errónea y generalizada creencia de que sólo tienen el carácter de empleados de Hacienda Pública, los dependientes del Ministerio de Hacienda, muchos de los demás Ministerios, como los Directores Administrativos, los Liquidadores de Rentas, los Habilitados, los Depositarios, etc., que, en fuerza de la naturaleza y las finalidades de las funciones que ejercen, necesariamente invisten también dicho carácter, no prestaban, para entrar a desempeñar los respectivos cargos, la caución que ordena el artículo 128 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional. No hay duda de que esa inobservancia de la Ley generaba para los intereses fiscales de la Nación, un margen de inseguridad, que importaba eliminar cuanto antes y precaver el que volviera a presentarse en lo futuro. Para estos fines se han dispuesto las providencias que el caso requería; y, como resultado, me es posible manifestar que aquel defecto ya se viene subsanando en grande parte.

Y cabe agregar, que, en consecuencia de los estudios que se han hecho acerca de los distintos aspectos de la importante materia a que me refiero, se ha podido advertir también que es muy defectuoso el método que de atrás ha venido observándose, en la práctica, para calificar y admitir las cauciones. En tal virtud, se impone implantar, en este otro respecto, un nuevo sistema que impida el que aquellas puedan, a la postre, resultar frustráneas; y ya se tienen en consideración los principales puntos que han de informarlo; pero en este asunto como no podrá escaparse a vuestro claro juicio, es indispensable proceder con suma prudencia, porque de lo contrario, o, mejor dicho, si se exigieran condiciones excesivamente rigurosas, podría caerse en el inaceptable extremo de cerrarles a los ciudadanos que carezcan de medios de fortuna y que no tengan dentro de sus relacionados personas de sólida solvencia

que los abonen, todo acceso a los cargos de Hacienda, por más honrados que fueran. Lo ideal más bien sería desplegar especial diligencia en la elección, a fin de que ésta recaiga siempre en sujetos idóneos y, al propio tiempo, de una honradez cabal, pues tales condiciones son las que, por excelencia, se requieren para que marchen con regularidad y en perfecta correspondencia con sus fines, no sólo los manejos de la Hacienda Nacional, sino también los demás servicios de la Administración Pública.

El Reglamento Interior previsto por el artículo 156 de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional, se elaboró oportunamente, por lo que pudo ponerse en vigencia en la misma fecha en que se inició el funcionamiento oficial de la Contraloría General, y sus previsiones han resultado satisfactorias, tanto en lo que se refiere a la distribución de los servicios, como a la tramitación para ejecutarlos.

En la Sala de Centralización se han formulado las instrucciones y Modelos siguientes:

Para la Contabilidad de Materias.

” ” ” ” Giros Postales.

” ” ” ” ” Telegráficos.

” ” ” Apartados de Correos.

” ” ” del manejo de fondos por los Habilitados y Administradores.

Y actualmente se elaboran los relativos al mejoramiento de la Contabilidad de Bienes Nacionales.

Especial cuidado ha tenido la Contraloría General en cuanto atañe a no invadir el fuero o competencia de ninguna otra autoridad, ni de la Nación ni de los Estados. En este punto bastará añadir que en la ocasión en que fué solicitada por el Gobierno del Estado Bolívar para que interviniera en materia relativa a exoneración de derechos arancelarios, ella declaró su incompetencia, como también lo hizo cuando el Ministerio del Trabajo y de comunicaciones le sometió a su consideración el proyecto de la reforma del Decreto Reglamentario del Servicio Interno de Giros Postales, y en la oportunidad en que la Asamblea Legislativa del Estado Guárico, movida por el plausible deseo de hacer extensivo a la Hacienda Pública de aquel Estado, el Servicio de Contraloría, le pidió su cooperación y luces al respecto. (Véanse documentos números 19 al 22).

También someto, con el carácter provisional, a vuestra elevada consideración, el estado o cuenta de los gastos causados con motivo de la instalación y funcionamiento de la Contraloría General hasta el 31 de diciembre último, gastos esos cuyo examen

por vosotros tanto más importa, cuanto que si lo hiciera la Sala de Examen de la Contraloría General, bien podría motejarse a ésta el juzgar en materia en que su papel es el de parte.

Para concluir, me es cordialmente satisfactorio, en obsequio a la justicia, manifestar cómo ha sido de abundante, decidida y eficaz la colaboración del ciudadano Subcontralor, cuya actuación al frente de la Sala de Control hallaréis puntualizada, de modo amplio, en el Informe respectivo, el cual se incluye en la presente información, así como también los Informes de las Salas de Centralización y de Examen. Por estos dos últimos, podréis, además verificar que los Presidentes de esas dos Salas también han estado al tanto de sus deberes, e igual testimonio cabe dar en lo que concierne al personal del Departamento Jurídico y a todos los demás empleados de la Contraloría General.

Tal ha sido mi actuación, y toca ahora a vosotros juzgarla.

Ciudadanos Senadores.

Ciudadanos Diputados.

Dignaos aceptar los sinceros votos que formulo por que, para bien de la Patria, un feliz éxito corone todas vuestras deliberaciones.

Ciudadanos Senadores.

Ciudadanos Diputados.

Caracas: 30 de abril de 1939.

G. Torres.

Naturaleza de los Desgravámenes y Rebajas en el Impuesto Sobre la Renta

José Luis Aguilar Gorrondona

Profesor Titular de la Facultad
de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la U.C.V.

Planteamiento inicial. Costos y deducciones. Exenciones y exoneraciones. Traspasos de pérdidas de explotación sufridas en ejercicios anteriores. Desgravámenes y rebajas de impuesto. Conclusión. Perspectiva.

Planteamiento inicial.—

De todos es conocido que los desgravámenes y rebajas de impuesto en materia de impuesto sobre la renta tienen el efecto de disminuir el monto de la obligación tributaria correspondiente al enriquecimiento neto del contribuyente. Asimismo, se sabe que el desgravamen disminuye el monto de la obligación porque constituye una cantidad que se resta del enriquecimiento neto antes de calcular el impuesto de acuerdo con la tarifa progresiva o la proporción fijada por la ley, mientras que las rebajas de impuesto disminuyen éste porque constituyen cantidades que se restan del impuesto después de calculado de acuerdo con la tarifa progresiva o la proporción fijada por la ley.

Pero es el caso que existen otros factores que corresponden a conceptos fiscales diferentes del desgravamen y de la rebaja de impuesto aunque ejercen o parecen ejercer el mismo efecto de disminuir el monto de la obligación tributaria. Tales son en materia de impuesto sobre la renta: los costos y deducciones, las exenciones y exoneraciones, y el traspaso de pérdidas de explotación sufridas en ejercicios anteriores.

Aun cuando existen polémicas acerca de algunos de estos últimos conceptos, especialmente en torno a las exenciones y exoneraciones, sería exagerado afirmar que se ignora la naturaleza de los mismos. No ocurre igual con el desgravamen y la rebaja de impuesto que sólo suelen ser diferenciados de los demás por el

minuyendo del cual se restan, lo cual es un criterio meramente extrínseco en ambos casos e intrascendente en el caso del desgravamen porque se llegaría al mismo resultado práctico si se lo restara en cualquier etapa de las sucesivas restas a través de las cuales se llega a la determinación de la base imponible cuando se aplica para ello el sistema general de la ley:

Ingresos Brutos — Costos = Renta Bruta

Renta Bruta — Deducciones = Enriquecimiento Neto

Enriquecimiento Neto — Desgravámenes = Base Imponible.

Siendo éste el estado de la cuestión nos proponemos averiguar la naturaleza intrínseca de los desgravámenes y rebajas de impuesto en materia de impuesto sobre la renta a través de un examen comparativo con los antes nombrados factores que ejercen o parecen ejercer el mismo efecto de disminuir el monto de la obligación tributaria; pero que corresponden a conceptos distintos de los conceptos de desgravamen y de rebaja de impuesto.

Costos y deducciones.—

Baste señalar que ambos factores sirven para definir y medir uno de los varios caracteres que debe reunir un enriquecimiento para que constituya hecho imponible en la materia: la circunstancia de que sea un enriquecimiento neto. En efecto, la ley, que exige que los enriquecimientos sean netos para que puedan hacer nacer una obligación tributaria por concepto de impuesto sobre la renta, como regla general procede a definir y medir ese carácter a partir del concepto enriquecimiento mediante la resta sucesiva del monto de los costos y deducciones que ella permite (1). Así lo consagran reglas expresas de la Ley de Impuesto sobre la Renta:

“Artículo 1º.— Los enriquecimientos netos y disponibles..., causarán impuesto según las normas establecidas en esta Ley. (Subrayado nuestro)”.

- (1) En realidad, esta es sólo la regla general para determinar el enriquecimiento neto que, cuando así se calcula, podría llamarse enriquecimiento neto real (o aproximadamente real), porque coincide o se aproxima razonablemente al fenómeno económico correspondiente. Sin embargo, otras veces la ley determina el enriquecimiento neto mediante presunciones. Cuando así lo hace puede hablarse de enriquecimiento netos presuntos o, como lo hace, la ley vigente de rentas presuntas (Capítulo IV del Título II). Otras veces el legislador considera que el ingreso bruto constituye enriquecimiento neto porque equipara uno al otro al no permitir restar de aquel costos ni deducciones. Tal es, por ejemplo, el caso de los sueldos, salarios y demás remuneraciones derivadas del trabajo bajo relación de dependencia (artículo 45, primera disposición). Siempre hemos tenido la tentación de considerar que en tales casos existe una ficción del legislador; y que, por ende, estos enriquecimientos netos pueden calificarse como enriquecimientos netos fictos.

“Artículo 2º.— Son enriquecimientos netos los incrementos del patrimonio que resulten después de restar de los ingresos brutos los costos y deducciones permitidos”.

Así pues, costos y deducciones son disminuciones patrimoniales necesarias para producir la renta, y que, por ende, deben restarse de ella para obtener el enriquecimiento neto.

Evidentemente, los desgravámenes y rebajas de impuesto nada tienen que ver con la determinación del enriquecimiento neto. Es más, cuando el supuesto de hecho de un desgravamen coincide con el supuesto de hecho de una deducción (lo que no puede ocurrir con las rebajas), la ley se cuida de declarar que lo procedente es la deducción y no el desgravamen (arts. 74, ordinales 1º y 7º, y art. 75, párrafo segundo).

Exenciones y exoneraciones.—

I.— A diferencia de lo que ocurre en otros países, entre nosotros, es corriente distinguir entre ambas instituciones, las cuales pueden definirse en los términos del artículo 70 del Proyecto de Código Tributario, así:

“Exención es la dispensa total o parcial del cumplimiento de la obligación tributaria otorgada por la ley.

“Exoneración es la dispensa total o parcial de la obligación tributaria, concedida por el Ejecutivo Nacional en los casos autorizados por la ley. (Subrayados nuestros)”.

Así pues, la diferencia está en la fuente directa de la “dispensa”: en un caso es la ley; en el otro, una decisión del Ejecutivo Nacional.

Sin embargo, es necesario reconocer que entre las exenciones existen algunas que suponen, además de la norma legal, una decisión del Ejecutivo Nacional. Así, por ejemplo, en el artículo 158 de la nueva Ley de Impuesto sobre la Renta, se expresa que:

“Estará exento de impuesto el cincuenta por ciento (50%) de los dividendos que obtengan en el ejercicio las personas naturales residentes en el país en empresas que estén inscritas en la Bolsa de Valores, o que inicien por ante la Comisión Nacional de Valores el trámite correspondiente a su inscripción en la Bolsa de Valores dentro de los tres (3) años siguientes a la fecha de vigencia de esta Ley, en cuyo caso, la exención sólo procederá a partir de la fecha de formalización de la inscripción.

“El plazo de esta exención no podrá exceder de cinco (5) años y será determinado por el Ejecutivo Nacional (subrayado-nuestro)”.

Como se observará en el caso citado, la “dispensa legal” sólo entra en juego en la medida en que resulte de una decisión del Ejecutivo tomada dentro de los límites de la ley.

En cambio, la regla general es que la exención se produce por obra exclusiva de la ley, de modo que podríamos llamar a la generalidad de las exenciones, exenciones puras y al grupo que suponemos una decisión del Ejecutivo, exenciones mixtas.

II. Pero no obstante la salvedad acerca de las dos clases de exenciones consagradas por la ley, exención y exoneración son instituciones claramente diferenciadas en nuestro Derecho Tributario que está obligado a hacer dicha distinción porque la misma deriva del propio texto constitucional (Constitución, artículo 224: “.....no podrá “concederse exenciones ni exoneraciones” de los impuestos y demás contribuciones sino en los casos previstos por la ley”.

Además, existen diferencias en la regulación de las exenciones y exoneraciones, de las cuales citamos a título meramente ejemplificativo algunas que consagra la Ley de Impuesto sobre la Renta:

— de acuerdo con el párrafo 3º del artículo 14 “eiusdem”, el contribuyente que sea objeto de reparos fiscales definitivamente firmes por diferencias derivadas del ocultamiento de ingresos perderá el beneficio de la exoneración de que goce en el ejercicio dentro del cual cometan la infracción y en caso de reincidencia las exoneraciones acordadas le serán suprimidas por los ejercicios restantes; ahora bien, esa sanción no alcanza a las exenciones.

— conforme al párrafo 5º del mismo artículo 14, cuando se exoneren del impuesto a sociedades y comunidades el Ejecutivo Nacional, podrá extender la exoneración en forma expresa a los dividendos o participaciones que obtengan los accionistas, socios o comuneros de las empresas exoneradas siempre que sean percibidos dentro del plazo establecido en la citada disposición; en cambio, el Ejecutivo carece de la facultad correlativa cuando se trata de exenciones; y,

— el artículo 83 de la ley faculta a la Administración para exigir que los contribuyentes obligados a presentar declaración definitiva y sean titulares de alguna de las exoneraciones previstas en el artículo 14 de la ley presenten una declaración anual de los enriquecimientos exonerados, pero no extiende dicha facultad a los enriquecimientos exentos.

III.— Ahora bien, si examinamos todas las exenciones y exoneraciones nos encontramos con una característica común: sus

supuestos de hecho son subsumibles dentro del supuesto de hecho genérico del hecho imponible; de modo que si no mediara la exención o la exoneración nacería la obligación tributaria y el contribuyente tendría que pagar el tributo correspondiente.

En un intento de sistematización al respecto hemos pensado, inspirados en la dogmática del Derecho Penal, que el hecho imponible tiene como característica esencial la tipicidad. En efecto, puede señalarse el paralelismo entre el más importante presupuesto y las más importantes secuelas de la doctrina de la tipicidad penal y tributaria (2):

El principio “Nullum crimen nulla poena sine lege” no es sino el presupuesto correlativo al principio “Nullum tributum sine lege” que el Proyecto de Código Tributario desarrolla al decir que “Sólo la ley puede: 1. Crear, modificar o suprimir tributos; definir el hecho imponible, fijar la alícuota del tributo y la base de su cálculo e indicar su sujeto pasivo” (artículo 4º); que el Constituyente expresa en los siguientes términos: “No podrá cobrarse ningún impuesto u otra contribución que no estén establecidos por la ley” (Constitución, artículo 224), y que el legislador desarrolla en los artículos 45 y 46 de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional.

La regla de que si el hecho que no responde a ningún tipo penal no es delito ni puede acarrear pena y de que no pueden crearse nuevos delitos por analogía (3), no es sino la secuela correlativa a la regla de que un hecho que no responda al tipo de ningún hecho imponible no hace nacer obligaciones tributarias y de que por analogía no pueden crearse nuevos tributos.

Dentro de esta concepción, la exención o exoneración sería simplemente una causa excluyente de la impositibilidad por ausencia de tipicidad. Tan es así que es cuestión de redacción más o menos compleja incluir la exención o exoneración como nota negativa en la definición del hecho imponible o por lo contrario partir de una formulación amplia del hecho imponible que luego se

- (2) Aun cuando estamos convencidos de la utilidad que representaría para el estudio del hecho imponible el empleo de concepto, sistemáticas y construcciones hasta ahora elaboradas sobre la tipicidad penal, o sea, como elemento del delito, debe hacerse la advertencia de que no se puede trasladar indiscriminadamente material de una a otra disciplina porque la sujeción a obligaciones tributarias en el Estado contemporáneo no tiene carácter extraordinario ni mucho menos naturaleza represiva ni de medida de seguridad social.
- (3) Nos referimos a la analogía propiamente dicha (“analogia juris”), como medio de integración del Derecho, o sea, de llenar las “lagunas de la ley”; no a la “analogía legis”, o sea, a la interpretación extensiva de la ley, a veces llamada también analógica, que no es sino uno de los resultados posibles cuando a partir de la expresión de la ley se quiere determinar el sentido que quiso darle el legislador.

limita enumerando exenciones y exoneraciones. Para señalar un caso en que la cuestión de redacción es simple señalaremos que en vez de declarar exentos del impuesto sobre la renta las donaciones, legados y herencias (artículo 13, ordinal 8º), se hubiera llegado al mismo resultado si al señalar los enriquecimientos sujetos al impuesto sobre la renta se hubiera dicho “no obtenidos a título gratuito” (4).

Precisamente por lo expuesto, los enriquecimientos exentos o exonerados no se computan en el ingreso bruto (en la medida en que están exentos o exonerados) (5).

V.— Si se examinan los desgravámenes y rebajas de impuesto, como insistiremos adelante, encontraremos que no guardan relación con la definición del hecho imponible y nunca podría calificarse de causas excluyentes de su tipicidad.

Traspaso de pérdidas de explotación sufridas en ejercicios anteriores.—

I.— En principio, el impuesto sobre la renta “será liquidado sobre los enriquecimientos netos y disponibles obtenidos” durante el ejercicio fiscal que por regla general es anual (artículo 85), sin que lo ocurrido en ejercicios anteriores o posteriores influya para nada. Pero este principio de la independencia de cada ejercicio tiene, entre otras, la siguiente excepción: “Se autoriza el traspaso de pérdidas netas de explotación no compensadas hasta los tres (3) años subsiguientes al ejercicio en que se hubiere sufrido” con las limitaciones que establece la ley y de acuerdo con las normas de procedimiento que al respecto dicte el Reglamento (artículo 67).

El fundamento de la regla es obvio. Se trata de aplicar el principio de la preservación de la fuente. En efecto, el establecimiento de ejercicios independientes de una determinada duración, es una necesidad práctica; pero en modo alguno responde a la realidad de la vida que es un continuo. Así, si no se permitiera traspasar pérdidas de explotación no compensadas de ejercicios anteriores se estaría gravando a título de enriquecimientos netos lo que en realidad no es sino la disminución o recuperación de pérdidas sufridas.

- (4) La tesis de que las exenciones y exoneraciones son causas de exclusión de la tipicidad obliga a considerar como parte del hecho imponible al sujeto del mismo. Pero ello no significa que así la teoría del hecho imponible tenga que absorber la teoría del sujeto pasivo de la obligación tributaria cuya independencia queda a salvo. Lo propio ocurre con la tipicidad penal: el tipo incluye la determinación de sujetos activos o pasivos, pero su estudio no absorbe la teoría del delincuente.
- (5) Todo ello nos inclina a favor de la tesis de que la exención o exoneración impide (total o parcialmente) el nacimiento de la obligación tributaria. Pero no es el momento de entrar en la correspondiente polémica.

II.— Ahora bien, si examinamos la naturaleza de la pérdida de explotación encontraremos que no es otra cosa que un enriquecimiento neto con signo negativo o, mejor dicho, un empobrecimiento neto. Se trata pues en esencia de la misma cosa: el resultado de restar de los ingresos brutos los costos y deducciones permitidos por la ley, resultado que cuando representa un incremento patrimonial se llama enriquecimiento neto y que cuando se traduce en una disminución de patrimonio se denomina pérdida neta. En otros términos.

Si Costo + Deducciones < Ingreso Bruto, hay Enriquecimiento Neto.

Si Costo + Deducciones > Ingreso Bruto, hay Pérdida Neta.

III.— Precisamente, por lo expuesto, el traspaso de las pérdidas netas no puede confundirse con los desgravámenes y rebajas de impuestos ya que éstos no son el resultado de restar costos y deducciones a ingresos brutos, ni son correctivos del principio de la independencia de los ejercicios fiscales.

Desgravámenes y rebajas de impuesto.—

I.— Como ya se expresó en el Planteamiento Inicial, el desgravamen disminuye el monto de la obligación tributaria porque se resta del enriquecimiento neto para determinar la base imponible mientras que la rebaja disminuye el monto de la obligación tributaria porque se resta al impuesto que corresponde a dicha base imponible. No hay pues confusión posible en los dos beneficios fiscales de que ahora tratamos: el desgravamen es un sustraendo del enriquecimiento neto y la rebaja un sustraendo del impuesto resultante de la aplicación a la base imponible de la tarifa progresiva o del porcentaje que indique la ley.

Esta diferencia entre los dos beneficios no es una simple diferencia de mecanismo sino que cuando, como es la regla general, procede el pago de un impuesto progresivo, el desgravamen y la rebaja operan en forma diferente. En efecto, los desgravámenes excluyen del pago de impuesto a los enriquecimientos que en la tarifa progresiva estarían gravados con la tasa o las tasas más altas, de modo que el desgravamen disminuye el impuesto incidiendo en su progresividad, mientras que la rebaja disminuye el monto del impuesto en una suma determinada o determinable que se resta del impuesto obtenido mediante la aplicación de la tarifa progresiva sin que incida en la progresividad porque no afecta a la base imponible.

Pero lo interesante o por lo menos el objetivo de estas páginas es determinar cual es la naturaleza de los hechos que constituyen el supuesto de los desgravámenes y las rebajas de impuesto

en contraposición con la de los costos y deducciones, las exenciones y exoneraciones, y los traspasos de pérdidas.

II.— Si examinamos nuestras anteriores leyes de impuesto sobre la renta nos encontramos con que los desgravámenes corresponden a supuestos de hecho que no son subsumibles bajo el supuesto de hecho del hecho imponible y lo propio ocurre en la nueva ley con una sola excepción (art. 74, ord. 8º). Así, por ejemplo, hacer inversiones; pagar sumas al Seguro Social, cuotas de intereses sobre préstamos obtenidos para la adquisición o ampliación de la vivienda principal o alquileres por la misma, etc., son todos hechos que, independientemente de que la ley los admita como desgravámenes o no lo haga, no estarían nunca gravados por el impuesto sobre la renta porque nunca constituirían el hecho imponible del nombrado tributo, toda vez que ni siquiera consisten en la obtención de un enriquecimiento.

En consecuencia, los desgravámenes no excluyen la imposibilidad por ausencia de tipo sino que disminuyen el monto del enriquecimiento gravado permitiéndole restar del enriquecimiento neto el monto de sumas que no pueden encuadrarse dentro del hecho imponible.

La única excepción se encuentra, como hemos dicho, en el ord. 8º del artículo 74 de la ley vigente que califica de desgravamen a “La porción de la remuneración obtenida por el trabajador bajo relación de dependencia, cuando tal enriquecimiento se haya convertido periódicamente en ahorro depositado en las cajas o cooperativas de ahorro a que se refiere el ordinal 8º del artículo 13 de la presente ley. Este desgravamen (sic) no podrá exceder del diez por ciento (10%) del total anual percibido por el trabajador en concepto de sueldos mensuales”. En este caso el supuesto de hecho del “desgravamen” es subsumible bajo el supuesto de hecho del impuesto porque es la obtención de un enriquecimiento neto.

Ahora bien, en nuestro concepto, lo que ocurre con esta excepción es que sólo es aparente porque realmente constituye una exención como lo reafirma la comparación entre su naturaleza y la naturaleza de la exención del ordinal 8º del artículo 13 de la ley vigente: “Están exentos de impuesto..... 8º Los aportes a las Cajas o Cooperativas de Ahorro que hagan las empresas u otras entidades a favor de sus trabajadores, siempre que correspondan a planes de carácter general.”

III.— Las rebajas al igual que los desgravámenes tienen un supuesto de hecho que no es subsumible bajo el supuesto del hecho imponible (ser el contribuyente persona natural residente en el país, llenar esa misma condición y tener cónyuge no separado de

bienes, etc. no son hechos subsumibles en el supuesto del hecho imponible en materia de impuesto sobre la renta ya que ni siquiera consisten en la obtención de enriquecimientos), de modo que el hecho que origina una rebaja de impuesto, en caso de que la ley no consagrara esa rebaja, no sería hecho imponible a los efectos del impuesto sobre la renta. En ello se diferencian por su naturaleza los supuestos de los desgravámenes y rebajas de los supuestos de las exenciones y exoneraciones.

IV.— Pero, si proseguimos el examen de los hechos que originan desgravámenes y rebajas nos encontramos que no sólo no son subsumibles en el supuesto del hecho imponible sino que son distintos de todos los hechos que sirven para determinar la existencia o magnitud de dicho hecho imponible. En ello se diferencian por su naturaleza los supuestos de los desgravámenes y rebajas de los supuestos de costos, deducciones y traspaso de pérdidas.

Debe hacerse, sin embargo, la advertencia de que la procedencia del desgravamen o rebaja de impuesto puede estar condicionada por el hecho imponible o por factores que sirven para determinarlo o medirlo. Así, por ejemplo, la rebaja de impuesto de Bs. 6.000,00 que, conforme al artículo 72 de la Ley puede concederse a los contribuyentes que se dediquen a realizar actividades agrícolas, pecuarias o de pesca, está condicionada a que no obtengan un enriquecimiento neto anual superior a Bs. 120.000,00 (hecho imponible) y a que no menos del 75% de sus ingresos brutos (elemento que sirve para determinar y medir el hecho imponible), provenga de las nombradas actividades.

De igual manera, la magnitud del desgravamen o rebaja puede depender del hecho imponible o de factores que sirven para determinarlo o medirlo. Así, por ejemplo, el total de los desgravámenes autorizados en los ordinales 1º, 2º, 3º, 4º, y 6º del artículo 74 no puede exceder de determinados porcentajes del enriquecimiento global neto anual (artículo 74, parágrafo tercero).

Pero con las salvedades expuestas, el supuesto de hecho de los desgravámenes y rebajas es siempre un hecho distinto del que sirve para determinar la existencia o medir la magnitud del hecho imponible.

Conclusión.—

Por las razones expuestas, consideramos que la naturaleza específica de los hechos que originan desgravámenes y rebajas de impuesto en materia de impuesto sobre la renta es que no son hechos subsumibles bajo el supuesto del correspondiente hecho imponible y, al mismo tiempo, son hechos diferentes de todos los que sirven para determinar la existencia o magnitud de dicho hecho im-

ponible (aun cuando la procedencia o monto del beneficio fiscal pueda estar condicionado o limitado cuantitativamente por el hecho imponible o por los factores que sirven para determinarlo o medirlo).

Perspectiva.—

Aun cuando nos hemos limitado al ámbito del impuesto sobre la renta, creemos que la figura del desgravamen y la rebaja así como su diferencia con las exenciones y exoneraciones pueden ser utilizados en la sistematización del estudio de otros tributos.

Pero, proseguir este camino, excede el propósito del presente trabajo.

Caracas, julio de 1.978.

El Concepto de Irregularidad Administrativa

Enrique Silva Cimma

Profesor de los Cursos de
Doctorado de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales
de la U.C.V.

En los textos de legislación positiva y en la doctrina del Derecho Administrativo se habla a menudo de irregularidad administrativa. Se trata de una expresión de uso corriente que, sin embargo, no ha sido objeto de debida precisión.

Ello parece útil, sobre todo si se tiene presente que tratándose de una acepción terminológica tan empleada en las normas, no aparece suficientemente bien definida.

Pensamos en consecuencia que es conveniente intentar el estudio de lo que se entiende por irregularidad administrativa y cuáles son los elementos que deberían concurrir para que hechos, actuaciones u omisiones de carácter administrativo puedan ser considerados en propiedad como irregulares.

Al hacer este estudio, tendremos especialmente en consideración no sólo los principios de doctrina sino que, primordialmente, el criterio que sobre el particular puede deducirse de la legislación positiva venezolana.

1. Para los efectos de este trabajo se partirá del significado que asigna el léxico a estos vocablos: Irregularidad, en su primera acepción significa calidad de irregular es decir, que “va fuera de regla o es contraria a ella”; y en su tercera acepción figurada y formal, “malversación, desfalco, cohecho u otra inmoralidad en la gestión o administración pública, o en la privada”.

Naturalmente que nos interesa el análisis de la expresión “irregularidad administrativa”, vale decir, la relativa a la Administración. Desde el punto de vista del léxico entonces, bien puede concluirse que el concepto de irregularidad administrativa es genérico y comprensivo, en términos amplios, de todo cuanto queda

fuera de regla o es contrario a ella, ya se trate de actos o hechos que impliquen meras contravenciones al orden administrativo interno o disciplinario, ya de las contravenciones administrativas propiamente tales, de actos o hechos que puedan causar un perjuicio o daño, y, en fin, de aquellos que pudieran llegar a tipificar un delito. Lo prueba así la acepción 3a. del Diccionario de la Lengua que es amplísima y comprensiva de delitos como la malversación, el cohecho, u otros semejantes.

2. El concepto de irregularidad administrativa en la doctrina. La doctrina administrativa no se ha preocupado, en verdad, de analizar y explicar con claridad meridiana qué se entiende por irregularidad administrativa. Habitualmente la cuestión es tratada, implícitamente, dentro del tema más amplio de la responsabilidad y como una de las causas que la generan.

Como es sabido, se sostiene invariablemente que todo agente público o funcionario es responsable de sus actos o hechos, a aún de sus omisiones, fundamentalmente en cuanto ellos impliquen una contravención o una irregularidad es decir, en una palabra, en cuanto sean contrarios a una regla.

Es sabido también, que en un Estado de Derecho, la Administración Pública y la conducta del funcionario se encuentran sometidas a normas jurídicas, de tal manera que la responsabilidad podrá surgir cuando esas normas resulten infringidas por parte de éste.

El que la responsabilidad pueda ser civil, penal o administrativa, dependerá del campo en que se produzca la infracción y del efecto que la misma genera. Así, si ella causa un daño o perjuicio tanto a la Administración como a particulares, se hablará de una responsabilidad civil. Si ella es constitutiva de delito, vale decir, que está calificado así por la ley, se hablará de una responsabilidad penal; y, en fin, si se materializa en contravenciones al orden administrativo y a la regulación del actuar de la Administración por un funcionario, se dará origen a una responsabilidad llamada administrativa, que para algunos admite todavía una sub-distinción entre administrativa propiamente tal y disciplinaria que se presenta cuando el empleado público infringe las normas rectoras de su conducta administrativa.

Pero en todos estos eventos, siempre nos encontramos con un acto fuera de regla o contrario a ella, de tal manera que, invariablemente, será posible hablar de que ese tipo de actos o hechos, genéricamente considerados, implican una irregularidad administrativa.

Así, si tomamos por ejemplo el caso que regula el artículo 195 del Código Penal al disponer que todo funcionario que sustrae

los dineros u objetos muebles, de cuya recaudación, custodia o administración está encargado en virtud de sus funciones, será castigado..., es indudable que ese acto, genéricamente concebido, tipifica una irregularidad administrativa ya que la Administración regula las formas como deben recaudarse, custodiarse o administrarse los bienes del Estado. Esto quiere decir que, independientemente de que la ley penal califique ese acto o hecho como delito de peculado, él configura también una irregularidad administrativa en el más amplio sentido.

Es indudablemente por eso que la doctrina administrativa ha sostenido, de manera invariable y universal, el principio denominado de la independencia de las responsabilidades y, como una consecuencia de él, se sostiene también que un mismo acto o hecho puede dar origen a una o hasta las tres responsabilidades distintas ya mencionadas. Y el ejemplo del peculado puede proyectarse asimismo a los delitos de concusión, abuso de autoridad, y otros. Un caso suficientemente demostrativo de la tesis que estamos sosteniendo lo constituye el delito de "Infracciones de los deberes de los funcionarios públicos" que la ley penal contempla en el Capítulo IV del Título III del Código respectivo y que indiscutiblemente, en cuanto configura infracción a las reglas que señalan los deberes del funcionario, materializa igualmente una irregularidad administrativa que la Ley de Carrera Administrativa se encarga de sancionar.

Queda así demostrado que independientemente de la legislación penal que los señala como delitos, esos mismos actos o hechos, en la medida en que implican una conducta contraria o fuera de una regla, singularizan una irregularidad administrativa.

Y las consideraciones hechas para la irregularidad que puede ser constitutiva a la vez de un delito, son válidas para el caso de la responsabilidad civil, e igualmente de la meramente administrativa.

En efecto no cabe discutir que un acto, hecho u omisión de un funcionario, en el orden de la actividad administrativa, podrá eventualmente causar un daño ya al patrimonio de la Administración, ya a un tercero, y se originará por lo tanto una responsabilidad civil, al margen de que en sí, ese acto, hecho u omisión, signifique una irregularidad administrativa. Ello demuestra una vez más que el concepto que estamos analizando es simplemente constitutivo de una noción genérica que podrá llegar a materializarse en distintos tipos de responsabilidades, según los efectos que provoque y el campo en que recaiga.

Esta misma explicación puede darse para las llamadas responsabilidades puramente administrativas que habitualmente se

configuran como contravenciones a la ley administrativa o estatutaria, y en tanto en cuanto esas contravenciones no den origen o se proyecten a otros campos de responsabilidad. Pero siempre esas contravenciones van a significar una irregularidad puesto que se derivarán de un acto, hecho u omisión fuera de regla o contrario a una regla jurídica.

Así planteado el problema cabe preguntarse: ¿La irregularidad administrativa es sinónima de una transgresión administrativa? Nosotros diríamos que, en principio, sí, aún cuando esta afirmación requiere ser explicada. Estimamos que la transgresión viene a constituir una especie del género irregularidad en cuanto siempre implicará una vulneración de norma expresa y vigente. Pero parece indudable que la irregularidad es un concepto más amplio que el de una transgresión, pues la configura no sólo la violación a una norma jurídica —cualquiera sea su rango— sino que también un actuar fuera de regla como dice el léxico, es decir, al margen de la norma rectora de una competencia.

Si por otra parte se da por sentado que la competencia, como principio esencial de derecho público que significa aptitud o facultad de obrar, está determinada por la ley y debe emanar de la ley, resulta que comete una irregularidad el órgano, agente o funcionario, que actúe fuera de su competencia, ya porque invade la ajena o, simplemente, porque excede la propia. En ambos casos, si bien se mira, habrá en último término una transgresión de la ley, ya que es notorio que en el campo del derecho público las leyes que determinan competencias son imperativas o prohibitivas, es decir, ordenan hacer algo o lo prohíben, y quien se sale de la ley, en la especie y en último término la trasgrede. De donde va resultando que en el campo y esfera de la Administración, la noción de irregularidad administrativa es tan amplia y general que resulta de toda conveniencia clarificarla en función de los distintos tipos o clases de irregularidades proyectadas a los diversos ámbitos del actuar administrativo, para lo cual es necesario examinarla en función de sus efectos.

Y ello aparece muy vinculado con la cuestión de las responsabilidades que mencionábamos en el exordio, y nos lleva a anticipar juicio sobre el peligro que puede entrañar, por una parte, el empleo habitual de un término tan genérico, y por otra, sobre su eventual utilización en sentido minimizado, y lo que puede ser más grave, peyorativo, sin ponderar su adecuado alcance jurídico.

¿Cuál o cuáles serían, en primer lugar las características de una irregularidad administrativa y sus elementos?

Desde luego, nos parece que el concepto de irregularidad administrativa se tipifica por su “objetividad”, es decir, se estará

en presencia de ella cada vez que se detecte que un órgano, agente o funcionario, en su gestión administrativa, o eventualmente un tercero en sus relaciones frente a la Administración, ha incurrido en un acto, hecho u omisión contrario a una norma vigente, o, simplemente, ha prescindido de ella. Decimos que este concepto de irregularidad es objetivo, porque su condición caracterizante surgirá de la confrontación de la norma con la realidad de ese actuar, hecho u omisión.

La objetividad en la irregularidad administrativa, significa que para su calificación no concurre el elemento intención. Basta con la comprobación de que se ha actuado contra ley o fuera de ella. Una buena prueba de consagración positiva de este criterio nos la dá el artículo 61 del Código Penal cuando estipula que el que incurre en faltas, responde de su propia acción u omisión, aunque no se demuestre que haya querido cometer una infracción de la ley. Y una simple lectura de los actos u omisiones que el Libro Tercero del Código Penal califica como faltas, nos permite considerar que ellas, casi en su totalidad, configuran irregularidades administrativas propiamente tales.

Consecuencia directa de una irregularidad detectada objetivamente, es el principio de la responsabilidad, es decir, toda persona es responsable de las irregularidades en que incurre. Naturalmente que si la responsabilidad es precisada por los medios y siguiendo los procedimientos legalmente establecidos, la consecuencia será la sanción que podrá ser civil, penal o administrativa, según la índole de la responsabilidad de que se trate, y que, a su vez, dependerá de la naturaleza, alcance, contenido y gravedad de la irregularidad administrativa producida.

A este respecto, no hay que olvidar que en el campo del Derecho Administrativo, a diferencia del Derecho Penal, no se aplica el principio "Nullum crimen, Nulla poena sine lege" (artículo primero del Código Penal), que es de la esencia de ésta última disciplina jurídica. Esto requiere una explicación: como norma general, la sanción administrativa debe ser ponderada discrecionalmente por el jerarca en cuanto a la procedencia de su aplicación. Si bien la responsabilidad administrativa se deriva de una irregularidad administrativa legalmente precisada y si bien éste es un concepto objetivo, la consecuencia de la responsabilidad, es decir, la sanción administrativa o aún disciplinaria, es relativamente discrecional en cuanto a la ponderación de la pena. Este principio está reconocido universalmente por la doctrina y por la legislación cuando se sostiene que las sanciones administrativas se aplicarán con equánime severidad, teniendo en consideración por el jerarca los agravantes, atenuantes o aún eximentes que pudieren existir. Y lo reconoce también la norma positiva venezolana cuando en el artículo 5º del Reglamento sobre Régimen Disciplinario para los funcionarios

públicos nacionales (Gaceta Oficial de 8.2.74) se dice que “Para la aplicación de toda sanción se tomarán en cuenta los antecedentes del funcionario, la naturaleza de la falta, la gravedad de los perjuicios causados y las demás circunstancias relativas al caso”.

De todo lo cual se deduce que si la irregularidad administrativa está a la vez tipificada como delito, la sanción penal deberá aplicarse, a menos que se esté en presencia de las eximentes en los términos que regulan los artículos 60 y siguientes del Código Penal.

Si aquella configura a la vez una circunstancia constitutiva de responsabilidad civil, la sanción será la indemnización, el reintegro, la multa, o la eventual nulidad del acto.

Por último, si la irregularidad constituye una mera contravención administrativa, o del orden disciplinario, la sanción será aplicada por la Administración, entrando a operar los términos de discrecionalidad relativa ya comentados, a menos que la norma jurídica cuide de indicar que frente a una contravención, específicamente señalada, corresponderá aplicar determinada sanción o algunas de las que menciona la escala gradual de sanciones que la misma norma establece.

La doctrina acostumbra todavía, en el orden de las responsabilidades y consiguientes sanciones, a distinguir entre reglas advertivas y previsivas, afirmando que la regla tendrá el primer carácter cuando la acción u omisión del sujeto va dirigida contra alguien o contra algo, en cuyo caso estaríamos en presencia del acto delictual. Y la regla será previsiva cuando la acción u omisión no va dirigida contra persona o caso sino que crea situaciones que pueden envolver daño, peligro o perjuicio, cual sería específicamente el caso de las faltas y contravenciones.

Evidentemente que la irregularidad administrativa, en sí, dentro del sentido genérico que le hemos venido asignando, puede tener tanto el carácter de una regla advertiva como previsiva según sea la condición específica que la irregularidad asuma. Es decir, que una irregularidad administrativa puede llegar hasta implicar un delito cometido por el funcionario, si la ley penal la contempla en tal carácter; puede configurar un daño pecuniario, evento de la responsabilidad civil; y puede en fin, equivaler a una mera contravención administrativa o disciplinaria, caso de la falta que produce responsabilidad administrativa.

En suma, estimamos que desde el punto de vista meramente doctrinario, la irregularidad administrativa se dará cada vez que el funcionario en ejercicio de sus funciones, transgreda una norma jurídica o actúe fuera de ella, pudiendo esta transgresión generar distintas especies de responsabilidad según el efecto que aquella produzca y el campo en que recaiga.

Hacemos presente que el punto de vista aquí expuesto no figura específicamente elaborado en ninguna obra de Derecho Administrativo consultada, si bien es posible encontrar consonancia en las conclusiones a que se arriba, prácticamente con todas las opiniones que la doctrina científica contempla en materia de responsabilidad.

Pueden consultarse al efecto: Lares Martínez, Brewer Carías y Polanco Alcántara en la doctrina patria; y Soyagués Laso, Marienhoff, M.M. Diez, Bielsa, Garrido Falla, García Enterría, Giannini, Waline, Rivero, y muchos otros entre los tratadistas extranjeros.

3. El concepto de irregularidad administrativa en la legislación positiva.

Es útil finalmente confrontar si este concepto genérico de irregularidad administrativa ha sido recogido por la legislación venezolana. Para estos efectos examinaremos: La Ley de Carrera Administrativa, la Ley Orgánica de la Contraloría y su reglamentación, la Ley sobre Responsabilidad de los Empleados Públicos, la Ley Contra el Enriquecimiento Ilícito de funcionarios, la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional y el Código Penal, por estimar que son éstos los cuerpos legales que más vinculación tienen con la materia de que trata este estudio.

a) Ley de Carrera Administrativa.

Dispone el artículo 55 que “los funcionarios públicos responden penal, civil, administrativa y disciplinariamente por los delitos, faltas, hechos ilícitos e irregularidades administrativas cometidas en el ejercicio de sus funciones. Esta responsabilidad no excluye la que pudiere corresponderles por efecto de leyes especiales o de su condición de ciudadanos”.

El artículo consagra en primer término las tres clases de responsabilidad que hemos venido mencionando y que como hemos visto desde un punto de vista doctrinario pueden derivarse de una irregularidad administrativa.

Ahora bien: ¿Cuáles son las causas que para el precepto de la Ley de Carrera Administrativa autorizan la persecución de una de esas tres responsabilidades?

El mismo artículo menciona que esas responsabilidades son la consecuencia de delitos, faltas, hechos ilícitos, e irregularidades administrativas.

A primera vista pudiera pensarse que el Legislador ha querido determinar aquellas causales en vinculación con cada uno de

los tipos de responsabilidad que menciona. Pero tal pensamiento implicaría indudablemente un error, desde luego, porque no se señaló el elemento perjuicio o daño como consubstancial y causante de la responsabilidad civil, y, enseguida porque el Legislador no cuidó de especificar que la responsabilidad penal derivará del delito, la administrativa del hecho ilícito o de la irregularidad, etc...

Es por eso que, a nuestro juicio con mucho mejor acierto, el precepto cuidó primero de mencionar los diferentes tipos de responsabilidad y, después empleó, en un sentido evidentemente extensivo y super abundante, todas las causales que podrían originar una o más de aquellas responsabilidades.

Siendo así, es indudable que de un delito no sólo puede generarse una responsabilidad penal, lo que en tal evento siempre existirá dado el principio "nullum crimen, nulla poena sine lege" ya aludido, sino que pueden derivarse también una eventual responsabilidad civil y otra administrativa. Ello dependerá del hecho o acto que la ley penal califica como delito. Respecto del peculado, por ejemplo, la concurrencia de las tres responsabilidades será indudable, aun cuando el hecho o acto que las cause sea uno sólo: la sustracción de dineros u objetos muebles entregados a la recaudación, custodia, o administración del funcionario.

Otro tanto puede decirse de la palabra "falta" utilizada por el Legislador de la Ley de Carrera Administrativa. Esas faltas podrán tipificar tanto un hecho, acto u omisión sancionado por la ley penal en tal carácter, como uno que sea castigable administrativa y aún, civilmente. Basta tan sólo con citar a manera de ejemplo, las causas que castigan penalmente los artículos: 485, desobediencia de una orden legalmente expedida; 486, falta de ayuda o servicio en caso de tumulto o calamidad; 525, negligencia en el cuidado de dementes entregados a la custodia de un individuo; entre muchos otros.

La expresión "hecho ilícito", por su parte, es constitutiva de todo aquel que no es permitido ni legal ni moralmente, y, en su virtud, es indudablemente amplísima, como lo es también la noción de irregularidad administrativa utilizada por el precepto; de acuerdo con todas las consideraciones precedentes.

De donde resulta que el Legislador en el artículo 55 en comento, ha querido utilizar las fuentes o causales de responsabilidad en el más amplio sentido, de manera que no queden dudas en torno a la extensión de las posibles responsabilidades. Para esos efectos, no ha vacilado, a lo menos en los dos últimos conceptos empleados, de acoger vocablos aún cuando en ciertos aspectos pudiesen estimarse eventualmente repetitivos.

Por lo demás, cuando la ley en examen menciona después las causales por las que proceden las sanciones disciplinarias, cuida de especificar varias que son constitutivas de irregularidades que producen responsabilidad administrativa y pueden generar a la vez una responsabilidad civil y aún penal. Ejemplos: artículo 59, ordinal 4º “conducta descuidada en el manejo de los expedientes y documentos así como del material y útiles de oficina”; artículos 60 ordinal 3º “perjuicio material causado por negligencia manifiesta a los bienes de la República siempre que la gravedad del perjuicio no amerite su destitución”; artículo 62, ordinal 3º “perjuicio material grave causado intencionalmente o por negligencia manifiesta al patrimonio de la República”; ordinal 6º “solicitar y recibir dinero, o cualquier otro beneficio material valiéndose de su condición de funcionario público”; etc... etc.

En suma, la conclusión que puede sacarse de las disposiciones de la Ley de Carrera Administrativa, es que el concepto de irregularidad administrativa es genérico y que de él pueden derivarse una hasta las tres responsabilidades de que puede resultar sujeto pasible el funcionario.

b) Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.

Establece el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Contraloría —básico en materia de competencia investigativa del órgano contralor— que la Contraloría podrá realizar investigaciones en todo caso en que surgieren indicios de que funcionarios públicos o particulares que tengan a su cargo o intervengan en cualquier forma en la administración, manejo o custodia de bienes o fondos de las entidades sujetas a su control, hayan incurrido en errores, omisiones o negligencias es decir, hayan actuado equivocadamente o descuidadamente o, en fin, hayan incurrido en faltas por haber dejado de hacer algo necesario o conveniente en relación con su actividad.

Si bien a primera vista pudiese pensarse que tales conceptos utilizados por el Legislador — que implican indiscutiblemente irregularidades administrativas propiamente tales — podrían ser de aquellos que sólo originan una responsabilidad administrativa, un estudio atento de las palabras de la ley nos lleva a pensar que el concepto no es diferente en el orden de su extensión con aquel que utiliza la Ley de Carrera Administrativa.

En efecto, el sentido de la expresión “omisiones”, lleva a permitir que se tipifique una falta, noción ésta penal y administrativa a la vez como ya ha quedado demostrado. Todavía, la noción de omisiones puede hasta llegar a configurar una acción delictiva general. Depende ello del grado de voluntariedad en la omisión, y sobre el particular el artículo 81 no distingue ni contiene un sólo

elemento de juicio que permitiese pensar que sólo se está refiriendo a las omisiones involuntarias. El sentido de plenitud y objetividad surge aquí una vez más.

En seguida, el análisis del resto del articulado de la misma Ley, en su parte pertinente, nos confirma en esta conclusión. En efecto, si bien es cierto que el artículo 82 habla de responsabilidad administrativa, única que puede declarar la Contraloría, y el artículo 84 se refiere a la aplicación razonada de una sanción administrativa como consecuencia de la decisión firme que determina dicha responsabilidad, de otros preceptos del mismo Capítulo de la Ley se deduce que la investigación debe tender a “esclarecer la verdad de los hechos” (artículo 83), que de ella puede surgir la necesidad inmediata de la iniciación de acciones civiles y penales, o que a través de la averiguación pueden determinarse irregularidades en el manejo de fondos o bienes, concepto de irregularidad éste, obviamente más amplio que el de meras irregularidades administrativas (artículo 85). Otro tanto se colige de los términos utilizados por el artículo 86: “si de la averiguación administrativa surgieren indicios de responsabilidad civil o penal...”. Es decir, una cosa es que a la Contraloría corresponda decidir sólo en materia de responsabilidad administrativa y otra muy diferente es el concepto de irregularidad investigada, que puede y debe extenderse tanto a los aspectos administrativos, como civiles y penales, de donde se concluye, una vez más, que para los efectos de la Ley Orgánica de la Contraloría el concepto de irregularidad es amplio y comprensivo de hechos, actos u omisiones que, eventualmente, pueden originar las tres responsabilidades.

El artículo 91 finalmente, refuerza esta conclusión ya que faculta directamente a la Contraloría para abstenerse de seguir conociendo de investigaciones administrativas cuando el monto del presunto perjuicio causado no exceda de cien mil bolívares. Y si habla de perjuicio causado, es evidentemente porque admite que la irregularidad administrativa que investiga puede tener no sólo consecuencias administrativas sino que también civiles y penales en materia de responsabilidad. De todo lo cual se infiere la reafirmación del concepto amplio de irregularidad administrativa a los efectos positivos de la Ley Orgánica de la Contraloría.

Finalmente, las normas reglamentarias de la Ley Orgánica —como no podrá ser de otra manera— confirman esta interpretación, tanto cuando en el artículo 62 del Reglamento de la Ley se admite que puede haber una actuación irregular de particulares, como cuando en el artículo 96 del Reglamento Interno se refiere al surgimiento de indicios de responsabilidad civil o penal en la investigación.

En conclusión, nos parece pues claro a los efectos de la Ley Orgánica de la Contraloría, el sentido genérico de la expresión

irregularidad administrativa como significativa de aquel acto hecho u omisión, tanto del funcionario como aún de un particular, que implique transgresión a una norma o actuaciones fuera de ella, ya sea que esa transgresión o actuaciones puedan originar una responsabilidad meramente administrativa como también una civil y una penal.

c) Ley sobre responsabilidades de los empleados públicos.

Aun cuando se trata de una ley de antigua vigencia, (Gaceta Oficial No. 11637 de 11.6.12) la citamos porque si bien está regulando solamente la responsabilidad penal, habla sistemáticamente en su articulado de “infracción de la Constitución y de las leyes” (artículos 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, etc). Y es evidente que para dicha ley tales infracciones, que implican genuinamente una irregularidad administrativa, puesto que son cometidas por funcionarios que como tales desempeñan funciones públicas, configuran una responsabilidad penal. Es decir, que para el Legislador de dicha ley, el concepto de irregularidad tiene también el sentido amplio que hemos venido reseñando. Lo prueba el que consagra a muchas de esas irregularidades como delitos de aquellos que la doctrina denomina “ministeriales” es decir, cometidos por los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos: cohecho o soborno y todas aquellas “faltas o delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones”. Y el que el sentido de irregularidad sea también amplio para esta ley, lo demuestra por último cuando ella emplea los conceptos de “abusos de facultades” (artículo 10) “abuso de autoridad” (art. 11) y otros que ya han sido examinados como constitutivos de irregularidad administrativa por violación de las reglas de la competencia.

El sentido del Legislador se denota pues, hasta aquí, como invariablemente idéntico.

d) Ley Contra el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios. (Gaceta Oficial No. 902 Extraordinario de 31.3.64).

Esta ley, muy vinculada naturalmente al concepto de irregularidad en que pudiese incurrir el funcionario o autoridad, no altera el sentido legislativo que, según hemos visto, se infiere de los textos legales ya analizados.

Así, en su artículo 12, dice que no podrán ser miembros de la Comisión Investigadora: 6º “quienes hubieren sido objeto de sanciones civiles o administrativas no disciplinarias”. Artículo 15: Son atribuciones de la Comisión Investigadora: 1º “Abrir la investigación correspondiente cuando tuviere conocimiento o le fuera denunciado el hecho de que algún funcionario público ha incurrido en la comisión de cualquiera de los delitos previstos en los artículos 195, 196, 197, 198, 199 y 205 del Código Penal, es decir, delitos ministeriales de aquellos que, sin perjuicio de la responsabilidad

penal, pueden originar también una civil y una administrativa. De allí es que la ley ordena, a cada momento, notificar al Contralor General, indudablemente para que éste pueda perseguir la responsabilidad administrativa que legalmente le corresponde.

e) Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional.

En el Capítulo VI del Título V de la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, artículos 139 y siguientes, aparecen las normas sobre “responsabilidad de los empleados de Hacienda”, y dichas preceptivas encaminadas fundamentalmente a regular la responsabilidad civil y penal de los empleados de Hacienda, las hacen derivar de actos, hechos u omisiones, que tipifican invariablemente una irregularidad administrativa que, a la vez, origina situaciones calificadas como productoras de una responsabilidad civil y penal. Así, el artículo 139 dispone que los empleados de Hacienda, independientemente de la responsabilidad criminal en que pueden incurrir por delitos y faltas que cometen en el ejercicio de sus cargos, responden civilmente al Tesoro de todos los perjuicios que causen por infracción de las leyes, ordenanzas, reglamentos o instrucciones, y por abuso, falta, dolo, negligencia, impericia o imprudencia en el desempeño de sus funciones. Es decir, los términos empleados por el Legislador, configuran sin discusión irregularidades administrativas, y la ley cuida de especificar que esas irregularidades originan una responsabilidad civil y otra penal, fuera naturalmente de la responsabilidad administrativa que habrá de ser castigada de acuerdo con la legislación respectiva, en especial, la Ley de Carrera Administrativa.

A este respecto, el artículo 142, en su ordinal 1º, señala que los empleados Administradores y Liquidadores de Rentas Nacionales, responden de sus omisiones, negligencias o errores inexcusables; y el artículo 146, en fin, estipula que los Inspectores de Hacienda responden de todas las irregularidades de las oficinas fiscales, que causen perjuicio al Tesoro Nacional, no solamente en el caso de que por negligencia, impericia o imprudencia, no hubieren observado tales faltas, sino también cuando habiéndolas observado no las hayan notificado oportunamente al respectivo Ministro y a la Contraloría.

Es decir, puede verse que este último precepto que alude a la irregularidad, indiscutiblemente administrativa, de acuerdo con las especificaciones de actos que menciona, lo hace entendiendo que esas irregularidades son generadoras de responsabilidad no sólo administrativa sino que principalmente civil y penal.

En una palabra, la tendencia de la legislación es siempre uniforme.

f) El Código Penal.

El Código Penal, finalmente, contiene algunos preceptos que interesa también examinar por su vinculación con la cuestión básica a que se refiere este artículo. Desde luego, dispone el artículo 7 que: Las disposiciones del presente Código en su Libro Primero se aplicarán también a las materias regidas por otras leyes, en cuanto dicten penas y siempre que en ellas no se establezca nada en contrario. Es decir, la ley penal es la que regula la persecución de los delitos y las faltas, esto es, la responsabilidad penal, independientemente de que esos actos puedan dar origen a otro tipo de responsabilidad. Y como quiera que eso es lo que sucede o puede suceder con las llamadas irregularidades administrativas en cuanto transgresiones a una norma jurídica o materialización de un actuar fuera de normas, resulta que si ellas están penalmente sancionadas, configurarán una responsabilidad penal sin perjuicio de tipificar también una administrativa.

Es sin duda por eso que el artículo 547 del Código Penal establece que las disposiciones del presente Libro —sobre las faltas— no excluyen ni limitan atribuciones que, por leyes municipales u otras especiales, competen a los funcionarios y Corporaciones de la Administración Pública, para dictar Ordenanzas de Policía y bandos de orden público, así como para corregir gubernativamente las contravenciones o faltas, en el caso de que su represión les esté encomendada por las mismas leyes.

Y como quiera que según ya se ha visto esas contravenciones o faltas materializan igualmente una irregularidad administrativa, querrá decir que en relación a ellas surgirá o podrá surgir, si son cometidas por un funcionario, tanto una responsabilidad administrativa y disciplinaria como una responsabilidad penal propiamente tal.

Conclusiones: Tanto del análisis gramatical como doctrinario y de legislación positiva que se ha realizado, es posible llegar a las siguientes conclusiones:

1. El concepto de irregularidad constituye una expresión genérica comprensiva de todo acto, hecho u omisión, fuera de regla jurídica o contrario a una regla jurídica.
2. Dentro de esta noción adquieren preeminencia los actos, hechos u omisiones constitutivos de irregularidades administrativas cometidas por funcionarios o empleados públicos; en cuanto tales;
3. También pueden resultar incursos en una irregularidad administrativa los particulares, cuando en sus relaciones con la Administración, han incurrido en la transgresión de una norma jurídica o han prescindido de ella;

4. Una irregularidad administrativa da origen a una responsabilidad administrativa pero puede producir también responsabilidad civil y penal si aquella ha causado un daño o perjuicio a la Administración o a un tercero, o si ha sido tipificada como delito en la legislación positiva;

5. La cuestión de la persecución de las responsabilidades derivadas de una irregularidad administrativa dependerá de la naturaleza de ella, es decir, si son constitutivas de una responsabilidad pura y simplemente administrativa o, a la vez, de una responsabilidad civil y penal. En el primer caso corresponderá perseguirla y sancionarla a la propia Administración o a la Contraloría General de la República según corresponda. En los dos últimos, a la justicia ordinaria, salvo en el caso de la responsabilidad civil cuando ella da origen a un reparo que debe ser sustanciado con arreglo a las normas y procedimientos que consagra la Ley Orgánica de la Contraloría.

La Planificación en Venezuela

Tomás Polanco Alcántara

Profesor Titular de la U.C.V.

SUMARIO

La Planificación.— I.— La Planificación como obligación internacional de Venezuela. II.— Aspectos Constitucionales de la Planificación. III.— Aspectos Orgánicos. IV.— Aspectos funcionales y sistemáticos: A) Formulación del Plan; B) Plan y Presupuesto; C) Conclusiones: Obligatoriedad del Plan de la Nación. Adaptación progresiva del Plan. Control de la ejecución por la propia Administración, por la Contraloría General de la República y por el Congreso. D) Funciones complementarias de la Planificación: Participación del Banco Central de Venezuela. La Planificación física y espacial. La reforma administrativa. La asistencia técnica internacional.—

La Planificación:

La Planificación puede estudiarse en dos sentidos que se complementan: uno, en su carácter de obligación internacional para el logro de la “armonización de políticas” prevista en el Acuerdo de Cartagena; y otro, en su estructura jurídica establecida en la Constitución y a las leyes que le sean aplicables.

I. La Planificación como obligación internacional.

El Acuerdo de Cartagena pretende que, mediante técnicas, procedimientos y mecanismos, debidamente armonizados y coordinados, los países miembros lleven a cabo una política para el desarrollo integrado del área, que conduzca a un mercado sub-regional en el cual estén contemplados el desarrollo industrial y agropecuario, la política comercial común, una infraestructura física y social y las políticas comunes de carácter fiscal, monetaria, cambiaria y de tratamiento de los capitales extranjeros.

Tales objetivos se tratan de lograr en el “Acuerdo de Cartagena” mediante metas a corto, mediano y largo plazo que obligan a planificar la acción correspondiente tanto del conjunto de países como la de cada uno de ellos en particular; lógicamente todas esas labores de planificación, en sus métodos y técnicas, tienen que estar también debidamente armonizadas.

Para esos fines se ha previsto la existencia en sí del sistema de planificación y la obligación de establecer, por decisión de la Comisión, los procedimientos y técnicas necesarios para lograr esa coordinación y armonización pretendidas.

Tales procedimientos y técnicas no afectan a la materia misma objeto de la planificación, que es propia de decisiones soberanas de cada país, sino a aspectos formales de la misma y se pueden referir a la coordinación de los planes que, en sectores específicos, tengan los diferentes países miembros y a la armonización de las propias políticas económicas y sociales de esos mismos países miembros.

La Planificación se convierte así en un instrumento fundamental y obligatorio para el logro de los objetivos del Acuerdo y que debe ser utilizado y manejado mediante sistemas debidamente armonizados y coordinados.

II. Aspectos Constitucionales.

La necesidad de planificar la actividad de la Administración además de su carácter internacional, es una obligación constitucional.

La Constitución asigna al Presidente de la República la obligación de presentar cada año, a las Cámaras reunidas en sesión conjunta un “Mensaje” en el cual dará cuenta de los aspectos políticos y administrativos de su gestión durante el año inmediatamente anterior. En dicho Mensaje, añade la Constitución, el Presidente “expondrá los lineamientos del plan de desarrollo económico y social de la Nación”.

La Constitución, también dispone, como obligación de los Ministerios, exponer a las Cámaras, cada año “una Memoria razonada y suficiente” sobre la gestión del Despacho en el año inmediatamente anterior y “sobre sus planes para el año siguiente”.

La planificación queda así encuadrada dentro de las siguientes modalidades constitucionales:

- 1) Debe haber un “plan de desarrollo económico y social de la Nación”.
- 2) A ese plan se ajustará en forma general, la acción política y administrativa del Presidente de la República.
- 3) El plan de desarrollo económico y social de la Nación estará, necesariamente, dividido en tantas secciones como Despachos ministeriales tenga el Ejecutivo Nacional.

- 4) Cada Ministro, como titular de un Despacho dará cuenta al Congreso de su “gestión”, es decir, de la forma como ese Despacho ejecutó la sección del plan que le estaba asignada.
- 5) Cada Ministro debe exponer al Congreso la forma como tiene proyectado realizar durante el año siguiente, la porción del plan que tiene asignado su Despacho.

De ello se desprende que, constitucionalmente:

- 1) El plan debe ser dinámico, es decir, de ejecución progresiva;
- 2) necesita revisión anual por cada Ministro y por el Congreso en cuanto a la forma como debe ser ejecutado para el año siguiente y;
- 3) cada año, el Congreso debe examinar la forma como se ejecutó durante el año anterior.

Este examen obliga al Congreso a comparar lo que cada Ministro ofreció el año precedente sobre la forma como el plan iba a ser ejecutado y lo que realmente pudo ejecutar según su Memoria.

En resumen, el Presidente de la República formula el plan; los Ministros lo ejecutan como órganos directos que son del Presidente y el Congreso, al controlar la Administración, es informado sobre en que consiste el plan y examina las formas como ha sido ejecutado y se proyecta ejecutar.

La Constitución ha previsto, además, como una “facultad” del Estado, el dictar medidas para “planificar”, racionalizar y fomentar la producción y regular la circulación, distribución y consumo de la riqueza a fin de impulsar el desarrollo económico del país. Esta norma, contenida en el art. 98, está comprendida dentro de las regulaciones propias de los derechos económicos.

Se nota que en ella se habla de una potestad del “Estado” si determina el órgano preciso al cual corresponde. Debe por lo tanto estar referida al conjunto de disposiciones de la misma Constitución para precisar el titular de esa competencia. No queda duda, conforme a lo ya dicho, que se debe tratar del Presidente de la República en su escogencia de los lineamientos del Plan de la Nación.

La norma tiene además señalada la finalidad propia de la facultad de planificar: el impulso del desarrollo económico del país, coincidente con el criterio utilizado al regular la citada facultad presidencial, que no se refiere a un “plan” cualquiera sino al propio para el desarrollo económico y social de la Nación. La acción planificadora es lícita para el Estado en tanto en cuanto

impulse el desarrollo. Es inconstitucional si frena el desarrollo o lo impide. Son criterios que por otra parte serían muy difíciles, si bien no imposibles, de utilizar si se pretendiere discutir ante la Corte Suprema de Justicia, la validez de una medida planificadora negando su constitucionalidad. En el futuro, nuestra jurisprudencia constitucional deberá admitir criterios semejantes para controlar la acción planificadora del Estado.

Esas son las bases constitucionales. Examinemos ahora las legales.

III. Aspectos orgánicos:

Ejecutar las labores de planificación es competencia de determinados órganos del Estado, señalados al efecto por la ley y que en la actualidad son:

- 1) El Presidente de la República a quien corresponde en Consejo de Ministros, “la suprema coordinación de la planificación y de la ejecución de programas gubernamentales”.
- 2) Cada uno de los Ministros del Despacho (excepto el de la Secretaría de la Presidencia).
- 3) La Oficina Central de Coordinación y Planificación (Cordiplan), auxiliar del Presidente de la República
- 4) El Consejo Nacional de Desarrollo Regional.
- 5) Las Oficinas Regionales de Planificación convertidas en Comités Regionales de Desarrollo.

Esta enumeración comprende sólo a los más importantes y no agota la lista de organismos que intervienen en el proceso planificador. El Congreso y la Contraloría General de la República participan, además, en la forma y oportunidad que adelante será señalada.

IV. Aspectos funcionales y sistemáticos de la planificación:

A) Formulación del plan:

El concepto de planificación está señalado para Venezuela en la Ley: “Tiene por base una labor de análisis, proyecciones y formulación de metas generales, complementadas con la consulta de los sectores públicos y privados y la preparación anual del Presupuesto Programa”.

Tal disposición necesita ser analizada y desarrollada:

- a) La planificación requiere, como indispensable y previa, “una labor de análisis”, que implica el estudio del

estado del desarrollo social y económico de la Nación.
(Artículo No. 12, Letra "A").

Ese estudio se orientará a lograr el conocimiento de la realidad nacional en cuanto todo lo que el País necesita y los medios de que dispone o puede disponer para atender a esas necesidades. Esta labor es objetiva y no implica sino apreciaciones técnicas o de mero hecho y debe ser constante y continuada ya que la realidad tiene, necesariamente que cambiar en su natural evolución.

- b) Sobre la base de la realidad del país se formularán metas generales, es decir, los propósitos que se requieren lograr con la acción del Estado.
- c) La formulación de las metas generales implica presentar alternativas de soluciones, o sea las distintas posibilidades de que dispone el País para alcanzar sus metas de desarrollo.
- d) Presentadas las alternativas, hay que tomar decisiones con base a las cuales será establecido el plan general de desarrollo social y económico (Letra "A" y "B", Artículo No. 12).

En todo ese proceso hay necesariamente tres organismos que intervienen:

- a) La Oficina General de Coordinación y Planificación realiza los estudios y propone al Presidente de la República metas y alternativas de soluciones.
- b) Cada Ministerio, con base a los estudios señalados, establece su propio plan de acción.
- c) La Oficina Central, acopla todos los distintos planes, formula el Proyecto de Plan de la Nación y lo somete al Presidente de la República.
- d) El Presidente de la República, en Consejo de Ministros teniendo en cuenta los estudios de su Oficina auxiliar, las metas propuestas, las posibles soluciones y alternativas, los planes de los distintos Despachos y el Proyecto General de la Oficina Auxiliar, aprobará el Plan de la Nación, (que tendrá carácter definitivo para ser realizado) y lo expondrá al Congreso.
- e) La Oficina Auxiliar, mantendrá al día el estudio de la realidad nacional para ir proponiendo en su momento las reformas que el Plan necesitase.

En esta etapa de la planificación se presentan así tres actividades que son estrictamente complementarias:

- 1) Los estudios de carácter técnico, en los cuales no hay decisiones políticas y que corresponden exclusivamente a Cordiplan.
- 2) Las decisiones políticas relativas a la escogencia de alternativas y que corresponde al Presidente de la República en Consejo de Ministros.
- 3) La observación permanente con vista a la realidad sobre la forma como se realiza el Plan, labor exclusivamente técnica y que corresponde a Cordiplan.

Por la importancia del Plan, ha querido el legislador que en la formulación del mismo sean también tomados en cuenta los sectores privados a los cuales debe consultarse. Estos sectores no intervienen en la decisión sino se limitan a emitir su opinión cuando le es solicitada y sin menoscabo de su derecho constitucional a ser oídos cuando así lo soliciten.

En el proceso de formulación del Plan, la Ley no dá intervención directa al Congreso lo cual no impide que las Cámaras y sus Comisiones puedan solicitar, de acuerdo con la Constitución todas las informaciones que requieran sobre la materia y que no podrán serles negadas.

Formulado el Plan de la Nación, se presentan tres cuestiones de importancia: su obligatoriedad y la forma de ejecución de su control. Deben ser estudiadas separadamente sin menoscabo de su íntima relación.

Conviene hacer notar especialmente que en los estudios previos de carácter técnico, en las propuestas sobre alternativas y metas y en las decisiones finales que se adopten, así como en la observación del proceso de ejecución del Plan deben tomarse en cuenta los mecanismos y procedimientos establecidos por la Comisión del Acuerdo de Cartagena y los compromisos que el País ha asumido, como miembro de ese Acuerdo, en los diferentes programas de desarrollo industrial y agropecuario, en el proceso de realización y complemento de la infraestructura física en la subregión y en sus políticas de diverso orden conectadas al desarrollo.

B) El Plan y el Presupuesto:

El Artículo No. 2 del Decreto 492 señala, claramente, la relación que debe haber entre la planificación y la preparación anual del Presupuesto programa. Cordiplan está además obligado por su Decreto Orgánico, a participar conjuntamente con el Ministerio d Hacienda, en la estructuración del "Presupuesto-programa

anual” como parte del “Presupuesto-programa permanente” de cinco años y como anexo al “Presupuesto general de ingresos y gastos públicos”.

En el sistema inicial de la planificación nacional, se trató de concebir un “Presupuesto-programa permanente” de cinco años del cual sería segregado, cada año, el año en curso y añadido un año más, dando así un carácter fluído y permanente a la planificación y a su proceso de ejecución. La intención del legislador fue claramente que siempre hubiere un programa de acción de cinco años, actualizado año a año y ejecutado por períodos también anuales coincidentes con cada presupuesto anual de gastos.

Sin alterar en el fondo ese sistema, la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario determinó la relación que debe existir entre planificación y presupuesto.

- a) **Concepto Básico:** El presupuesto público debe expresar la necesidad de captar y asignar recursos para el cumplimiento de las metas del desarrollo social, económico e institucional de la Nación.

Los dos términos de esa relación son: la meta señalada y los recursos necesarios para su obtención. El Presupuesto debe señalar cómo captar esos recursos y cómo asignarlos para la obtención de la meta indicada.

Todo Presupuesto Público, por lo tanto, tiene que ser formulado necesariamente, en función de la planificación.

- b) **Relación jurídica planificación-presupuesto:** Supuesto lo anterior, los presupuestos públicos “son parte e instrumentos” de la planificación nacional.

Así se establece la obligación legal de usar todos los recursos presupuestarios para la obtención de las metas del desarrollo. Uno y otro concepto deberán estar por lo tanto, íntimamente relacionados: no pueden obtenerse las metas de desarrollo sino en la medida en que se disponga de recursos presupuestarios y a su vez los recursos presupuestarios sólo deben y pueden manejarse en función de la obtención de las metas de desarrollo.

- c) **Consecuencias de la relación presupuesto-planificación:** Es indispensable que cada año sea establecido un “Plan Operativo Anual”, que contemple todas las actividades, que dentro del Plan de la Nación, estén

asignadas para el año correspondiente. Este “Plan Operativo Anual” debe ser preparado por el Ejecutivo Nacional e informado al Congreso, antes de presentarle el Proyecto de Ley de Presupuesto para el mismo año, a fin de que las Cámaras puedan estar informadas de las actividades que la Administración proyecta desarrollar y financiar en la forma que indicará el Presupuesto.

El Presupuesto que luego se presente a las Cámaras debe estar basado en ese Plan operativo anual.

Hay que llamar la atención sobre que se crea así un sistema de prelaciones en la actividad de la Administración:

- 1) Escogencia de las actividades que dentro del Plan de la Nación corresponden a cada año.
- 2) Informe al Congreso sobre las bases preliminares de esa escogencia.
- 3) Preparación del Presupuesto de gastos a modo de asignación de recursos destinados a la obtención de las metas señaladas para las actividades previstas en ese año.
- d) La relación de coincidencia entre el Plan operativo anual y el Presupuesto se manifiesta en las siguientes exigencias de la Ley:
 - I) El Presupuesto debe estar clasificado en los mismos sectores en que lo esté el Plan de la Nación.
 - II) Cada sector será dividido en programas y proyectos y en los mismos se describirá su vinculación con las políticas contenidas en el Plan de la Nación.
 - III) En el Presupuesto debe indicarse a que unidad administrativa corresponde asumir la responsabilidad de cumplir los objetivos y metas señalados a cada programa o proyecto.

Es por lo tanto indispensable que toda la actividad de la Administración esté destinada a la obtención de las metas que, según lo señalado en el Plan de la Nación, corresponden a cada ejercicio anual y están determinadas en el respectivo Plan operativo anual, ya que repetimos no puede haber ninguna actividad administrativa sin asignación presupuestaria, ni tampoco asignaciones presupuestarias que no estén encaminadas al logro de los objetivos señalados en el Plan de la Nación.

- e) De lo expuesto se derivan consecuencias de especial importancia:

Primera: Obligatoriedad del Plan de la Nación:

La Obligatoriedad del Plan ha sido discutida relacionándola con su carácter jurídico: Será una Ley? ¿será un Reglamento? Puede apreciarse que, dentro de nuestro régimen el Plan de la Nación se hace obligatorio sin necesidad de relación a esas.

- a) La íntima relación del Plan de la Nación con el Presupuesto, hace imposible que la Administración pueda efectuar actividades no contempladas en el Plan: el Plan asume carácter obligatorio y de necesario cumplimiento.
- b) La Ley ha establecido, además que cuando no se llegue a cumplir una meta, podrá abrirse una averiguación administrativa, a instancias del Presidente de la República, de la Oficina Central de Presupuesto o de los funcionarios responsables. De esa averiguación puede derivarse la imposición de sanciones que van desde la amonestación hasta la destitución de quien resulte imputable el hecho negativo.

En esa forma la meta no resulta un ideal posible de lograr, sino el destino de la acción que el funcionario debe realizar so pena de incurrir en responsabilidad.

El funcionario tiene por tanto que hacer cuanto esté a su alcance para el logro de las metas señaladas en el Plan.

- c) Varias Leyes han dispuesto, en casos especiales, que las actividades de determinados organismos, sin menoscabo de las razones que hemos señalado, deban estar sujetas especialmente a las previsiones del Plan de la Nación. Tal es el caso, a modo de ejemplo, del Fondo Nacional de Desarrollo Agropecuario, y de la Corporación Venezolana de Guayana.
- d) El Presidente de la República, por Decreto 1.454 de fecha 9 de marzo de 1.976, estableció que las estrategias políticas, programas y metas establecidas en el Plan de la Nación serán de obligatorio cumplimiento por parte de los organismos de la Administración Pública Nacional, de los Institutos Autónomos, y de las "estructuras de la Administración descentralizada y empresas y entes públicos en los cuales el Estado u otros entes públicos tengan poder decisorio o una participación mayor del 50% del capital social".

En resumen el Plan se hace obligatorio en base a cuatro argumentos complementarios:

- 1) **El Presupuestario:** No pueden haber previsiones presupuestarias sino para el logro de las metas del Plan de la Nación.
- 2) **El de responsabilidad administrativa:** El funcionario que no logre las metas señaladas en el Plan, incurre en responsabilidad personal.
- 3) **El legal:** Para determinados organismos la Ley impone expresamente la obligación de adaptarse al Plan de la Nación.
- 4) **El jerárquico:** El Presidente de la República ha impuesto, con su autoridad de Jefe del Ejecutivo Nacional, que toda la Administración Pública Nacional acate las previsiones del Plan de la Nación.

Segunda: Control de la ejecución del Plan de la Nación:

Supuesta la obligatoriedad del Plan de la Nación y la necesidad de lograr las metas señaladas en él, se hacen necesarias dos actividades que deben complementarse: la adaptación progresiva del Plan, por su carácter dinámico, a la forma como evolucione el País durante el proceso de ejecución de ese mismo Plan y el control sobre las actividades de la Administración Pública para verificar si se han ejecutado o no conforme al Plan.

a) Adaptación progresiva del Plan:

El Decreto Presidencial 1.454 establece que el Plan debe “ajustarse sistemáticamente conforme a la dinámica inherente al proceso de desarrollo”.

Ello supone la necesidad de una permanente observación de ese proceso mediante los estudios que sobre el mismo debe hacer la Oficina Central de Coordinación y Planificación oportunamente a fin de que ella pueda presentar las recomendaciones necesarias al Presidente de la República.

Esa permanente observación de la realidad socio-económica del país obliga a proporcionar a Cordiplan las informaciones estadísticas y contables que le sean necesarias y que le deben ser comunicadas por los distintos organismos públicos.

Al Presidente de la República debe llegar, además, una información complementaria, que tiene que rendirle periódicamente la Oficina Central de Presupuesto, sobre el cumplimiento de las metas programadas y de la ejecución del Presupuesto.

En esa forma el Presidente, vista la información que reciba de la Oficina Central de Presupuesto y de la Oficina Central de Coordinación y Planificación puede adoptar, en su momento y en Consejo de Ministros, las decisiones correspondientes.

Esa adaptación progresiva supone otro proceso permanente de revisión que deben efectuar los funcionarios responsables de un programa y que observen que las metas señaladas no pueden ser obtenidas.

La Ley impone a esos funcionarios y en tales circunstancias, la obligación de informar a su superior y de proponerles las soluciones que consideren necesarias. El superior debe, si no le es posible corregir la situación, informar del problema y de sus soluciones, a la Oficina Central de Presupuesto y a la Oficina Central de Coordinación y Planificación. Además el Congreso debe ser informado.

La adaptación progresiva del Plan de la Nación, puede obligar a modificar sus objetivos, políticas y metas o los plazos para su cumplimiento, todo como resultado de las observaciones hechas, de los estudios realizados y de la experiencia obtenida en la ejecución de lo proyectado. En tal situación, también se debe informar al Congreso en forma tal que tenga conocimiento fundamentado de lo pasado y de lo que se propone.

Control de la ejecución del Plan de la Nación:

En principio la labor de vigilancia y control de la ejecución, del Plan de la Nación, corresponde al Ejecutivo Nacional con el auxilio de Cordiplan. (Artículo No. 12, Letra "I", Decreto 492), Es responsabilidad fundamental del Ejecutivo, hacer ejecutar sus propios programas y alcanzar las metas que se ha señalado y resulta lógico que el propio y mismo Ejecutivo pueda verificar en que medida ha logrado lo pretendido y las causas que motivaron el éxito o fracaso para obtener las metas propuestas.

La situación implica también otras intervenciones que conviene analizar.

a) Dentro de la propia Administración Pública:

Se ha previsto por el legislador la existencia, dentro de la administración de mecanismos internos de finalidad informativa y de acción periódica, a través de los cuales puede verificarse si se han logrado las metas propuestas, si ello no ha sido posible, si por razones justificadas se necesita adoptar previsiones rectificatorias o si algún funcionario es responsable del no logro de las metas y en tal caso es necesario la correspondiente averiguación. Son procesos

internos de la Administración, confiados por la Ley a la Oficina Central de Presupuesto y a los superiores jerárquicos de cada Oficina y que en definitiva culminan en el Presidente de la República.

b) La Contraloría General de la República.

Tradicionalmente el control asignado a la Contraloría General de la República contemplaba únicamente los aspectos fiscales y contables de la actividad de la Administración.

La Ley Orgánica de ese organismo, de 1.975, transformó el sistema añadiendo a las funciones ya ejercidas por la Contraloría, el control de gestión o resultado: para tal efecto puede realizar todos los estudios que estime necesarios, así como los análisis e investigaciones que requiera para determinar “los resultados de la acción administrativa y la eficacia con que operan las entidades sujetas a su vigilancia, fiscalización y control” con la obligación de transmitir los resultados tanto a los organismos que puedan adoptar las previsiones correctivas necesarias como al Congreso. En el caso de las empresas públicas el control, llamado gestión, debe verificarse si la actividad de esas empresas es adecuada o no a las decisiones adoptadas y a los planes y objetivos que le hubieren sido señalados.

Allí está claramente establecido el control de la ejecución del Plan de la Nación: el resultado de la acción administrativa es positivo cuando se han logrado las metas señaladas en el Plan de la Nación. Si tales metas no se han logrado sin haber motivos debidamente justificados, la Administración no ha sido eficaz y así lo debe advertir el Contralor. Si las razones han sido suficientes, también debe advertirlo para que se adopten las medidas correctivas necesarias, dentro de la administración o en el señalamiento de sus metas en el Plan.

El caso particular de las empresas públicas no es sino la aplicación de la línea general expuesta a esa situación particular: Una empresa tiene que tener señalados objetivos contemplados en las previsiones del Plan; si los ha logrado o no la empresa ha sido eficaz o no.

Estas modalidades de control no sustituyen a las otras que utiliza el organismo contralor sino que las complementan.

En todas esas gestiones la Contraloría actúa en dos sentidos que no se incluyen sino que se complementan:

- i) Con autoridad propia y en comunicación directa y permanente con la administración.

- ii) Como auxiliar constitucional del Congreso para facilitar a éste su misión constitucional de contralor de la Administración Pública. En todo caso el Congreso debe ser informado de los resultados de la gestión contralora.

c) El Congreso:

El Congreso, por su propia naturaleza y por expresa disposición constitucional, es contralor natural de la Administración Pública y por ende de la preparación, formulación y ejecución del Plan de la Nación. No le corresponde intervenir en su formulación ni actuar en su ejecución sino controlarlas.

Para realizar ese control, en lo que el Plan se refiere el Congreso dispone de:

- 1) Facultades generales de investigación, que significan para los funcionarios públicos y los particulares la obligación de comparecer, ante las Cámaras o sus comisiones y suministrarles las informaciones y documentos que requieran.

Estas facultades pueden también ser ejercidas por la Comisión Delegada del Congreso.

2) Facultades especiales referidas al Plan de la Nación:

- i) Ser informado por el Presidente de la República sobre los lineamientos generales del Plan de la Nación
- ii) Conocer del Plan Operativo Anual, cuyas bases y preliminares deben ser preparadas por el Ejecutivo Nacional y enviadas al Congreso antes de la presentación del Proyecto de Ley de Presupuesto.
- iii) Ser informado periódicamente del proceso de ejecución y cumplimiento de las metas programadas en el Plan de la Nación y en el Plan Operativo Anual.
- iv) Conocer de las Memorias de los Ministros y en ellas analizar la “gestión” correspondiente al año anterior, o sea la forma como fue ejecutado el Plan Operativo Anual y los “planes” para el año siguiente, es decir, los proyectos relativos a la forma como continuará siendo ejecutado el Plan de la Nación.

En el ejercicio de estas facultades pueden las Cámaras, cuando lo estimen conveniente, interpelar a los Ministros y la de Diputados, incluso hasta darle voto de censura a un Ministro, que conforme a la Constitución puede acarrear su remoción y hasta su enjuiciamiento en las circunstancias previstas en el numeral 2 del Artículo No. 153 de la Constitución.

El Congreso, y sus comisiones, para el ejercicio de las facultades que se han aludido tiene la posibilidad de recibir el auxilio técnico de la Oficina Central de Coordinación y Planificación (Cordiplan) cuando el tema, la materia o las circunstancias lo requieren.

d) Funciones complementarias o anexas a la planificación:

La formulación del Plan de la Nación y su proceso de ejecución, así como los estudios que supone o requieren ambas actividades determinan, para el organismo planificador, una serie de funciones que podrían denominarse complementarias de su misión principal y que en esquema son:

1) Participación en el Banco Central de Venezuela:

En el Directorio del Banco Central de Venezuela debe figurar un funcionario de la Oficina Central de Coordinación y Planificación de la Presidencia (Cordiplan).— Este funcionario es generalmente el Jefe de la Oficina designado al efecto por el Presidente de la República. En esa forma se establece una necesaria correlación entre las funciones propias del Banco Central y las labores de planificación. Mediante la participación del Jefe de Cordiplan en el Directorio del Banco Central, la actividad de planificación queda relacionada con todas aquellas en las cuales es fundamental la decisión u opinión de ese Instituto, por ejemplo, en la regulación de la actividad crediticia de la banca privada, en la política general de las instituciones de crédito de que disponga el Estado, en el manejo del crédito público, etc...

2) Participación en determinados organismos, actividades y técnicos:

i) La Planificación física y especial:

La planificación física y especial tiene, en su punto de partida, una evidente relación con la planificación general de toda la actividad de la Administración. Por esa situación junto a la formulación del Plan de la Nación, deben ir “los lineamientos generales de la planificación física y especial” y “coordinación” de cuanto se planifique en ese sentido a nivel regional u urbanístico.

ii) La reforma Administrativa:

Al llevar a cabo el proceso de ejecución del Plan de la Nación, es necesario ir adecuando la estructura orgánica de la Administración a las necesidades de la planificación. No es posible por tanto desligar una actividad de la otra. De allí que deba ser ejercida por el organismo planificador

“la decisión de planes para reestructurar la Administración Pública Nacional en todos sus niveles y sectores con vista a las exigencias de la planificación” y como derivado de tal facultad “dirigir la reforma administrativa”.

iii) La asistencia técnica:

La asistencia técnica puede ser considerada desde el punto de vista de la que el país necesita como la de la que el país puede dar. En ambos casos necesita estar relacionada con las exigencias del desarrollo contempladas en el Plan de la Nación y allí la facultad para el organismo planificador de “estudiar las peticiones de asistencia técnica que formulen los distintos Despachos, teniendo en cuenta las necesidades del desarrollo económico y social del país” y de considerar las posibilidades de asistencia que pueda prestar Venezuela a otros países”.

Referencias legislativas utilizadas

- 1.— *Constitución de la República (CR) de 23 de enero de 1961 (Gaceta Oficial No. 662 Extra de 23 de enero de 1961).*
- 2.— *Ley Orgánica de la Administración Central (LOAC) de 28 de diciembre de 1976 (Gaceta Oficial No. Extra 1932 de 28 de diciembre de 1976).*
- 3.— *Decreto 492 de la Junta de Gobierno de la República, fecha 30 de diciembre de 1958 (Gaceta Oficial No. 25850 de 30 de diciembre de 1958).*
- 4.— *Decreto Presidencial 1331 de 16 de diciembre de 1975 (Gaceta Oficial No. 30890 de 9 de enero de 1976).*
- 5.— *Ley Orgánica de Régimen Presupuestario, de 30 de julio de 1976 (Gaceta Oficial No. 1893 Extra de 30 de julio de 1976).*
- 6.— *Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (LOCGR) de 4 de enero de 1975 (Gaceta Oficial No. 1712 Extra de 6 de enero de 1975) Reformada por Ley de 5 de junio de 1975 (Gaceta Oficial Extra No. 1756 de 30 de junio de 1975).*
- 7.— *Ley Orgánica del Banco Central de Venezuela (LOBCV) de 30 de octubre de 1974 (Gaceta Oficial No. 1711 Extra de 30 de diciembre de 1974).*

Reflexiones Sobre el Sistema Venezolano de Finanzas Públicas

D. F. Maza Zavala

Ex-Decano y Profesor Titular
de la Facultad de Economía
de la U.C.V.

El sistema venezolano de finanzas públicas se caracteriza por la prevalencia del ingreso originado en la actividad petrolera. En virtud de que los recursos naturales contenidos en el subsuelo del país son de propiedad nacional, su explotación asegura al Estado la percepción de considerables ingresos que no son captados del contribuyente — como es el caso de los ingresos de índole tributaria — y que permiten una cierta autonomía y amplitud de la gestión fiscal muy adecuada para una economía en vías de crecimiento. En el largo plazo, sin embargo, esa base de sustentación de las finanzas públicas, por su característica de agotabilidad, tiende a hacerse inestable, sujeta a la ley histórica de decadencia, razón por la cual, fundamentalmente, hay necesidad de reemplazarla oportunamente por otras fuentes de financiamiento ordinario, vinculadas al propio crecimiento económico y a la transformación estructural que debe operarse en la vida nacional.

En los últimos cinco años han ocurrido modificaciones importantes y extraordinarias en el sistema económico venezolano, con particular incidencia en el régimen de la actividad petrolera y minera, y las dimensiones financieras del Estado se han magnificado; estos fenómenos han tenido y seguirán teniendo consecuencias considerables en el acontecer nacional, por lo que constituyen motivo suficiente de reflexión sobre el desenvolvimiento de nuestras finanzas públicas. Un estudio profundo y detenido sobre ese proceso está por realizar, y estimo que para acometerlo sería prudente esperar una maduración del propio proceso, ya que efectos y resultados de última instancia y más lento suceso sólo podrán apreciarse con objetividad dentro de algún tiempo, que sería temerario fijar ahora. Me limito, por tanto, a expresar algunas observaciones y reflexiones sobre esta etapa crucial de nuestras finanzas públicas y aventurar un pronóstico para el mediano plazo.

1. La reserva al Estado de la industria y el comercio de hidrocarburos y mineral de hierro.

En 1975 fue nacionalizada la minería de hierro y en 1976 la actividad petrolera. Ambas ramas de la economía estaban bajo el dominio del capital extranjero. No obstante las regulaciones legales y administrativas de la explotación del petróleo y el hierro el régimen concesionario vigente hasta esos años permitía en los hechos el funcionamiento de una economía de enclave, directamente vinculada a la economía capitalista internacional, con la cual se mantenían, por parte de la República, relaciones entre poderes. El Estado trataba de maximizar su participación en el ingreso petrolero neto y lo mismo trataban las compañías concesionarias; dada la incompatibilidad de estos objetivos, la cuestión se resolvía mediante acuerdos, pactos o convenios, expresos o tácitos, salvo las singulares situaciones de coyuntura política — como la de 1958 — en que el gobierno venezolano en ejercicio de su potestad institucional actuaba imperativamente y fijaba unívocamente los parámetros de participación. También en 1973, dentro del marco de decisiones de la OPEP, el gobierno venezolano fijó esos parámetros sin previa concordancia con las concesionarias. Al perseguir la maximización del ingreso fiscal petrolero y minero, el Estado utilizaba instrumentos diversos de captación: regalía o derecho de explotación, impuesto sobre la renta y otros de menor significación. Aunque la forma de esos instrumentos permitía calificarlos como tributarios, su naturaleza económica real los situaba como dispositivos del Fisco para la percepción de un ingreso originado en la explotación de un activo patrimonial de la Nación. Pero la eficacia de esos dispositivos fiscales era restringida en virtud de la acción contrarrestante de las concesionarias, que utilizaban para ello ciertos parámetros de política monopolística, que no es del caso enumerar aquí.

La nacionalización de la actividad petrolera y la minera — limitada en los hechos, hasta el presente, a la etapa de la extracción, ya que el capital extranjero continúa ejerciendo dominio efectivo sobre la comercialización internacional de petróleo y minería de hierro y sobre el suministro de tecnología para el área de producción — da lugar a determinadas modificaciones en el sistema de las finanzas públicas: i) Las concesionarias son sustituidas por empresas de propiedad y bajo la dirección del Estado, de tal modo que ya no se trata de relaciones entre poderes, sino de administración interna, funcional, en el propio dominio del Estado; ii) El objetivo de maximización del ingreso fiscal petrolero y minero se modifica en el sentido de la optimización, criterio que no obedece exclusivamente al beneficio fiscal cuantitativo, sino que corresponde también a otras preocupaciones del Estado tales como: la conservación de los recursos naturales, la necesidad de inversión en el propio negocio petrolero y minero y el financia-

miento adecuado de las empresas que operan en este negocio por cuenta del Estado; iii) En consecuencia, la eficacia de los dispositivos fiscales relacionados con el petróleo y la minería no se aprecia tanto en función de lo producido para el Fisco, como en la perspectiva integral del mejor desarrollo del país, en cuyo conjunto la actividad petrolero/minera cumple un papel significativo y estratégico; iv) El carácter del ingreso fiscal petrolero se hace perfectamente claro en la nueva situación, como **ingreso de explotación patrimonial** y no como pura y simple imposición.

Simultáneamente con la acción dentro de la OPEP—que es una proyección del ejercicio del dominio nacional sobre el negocio petrolero — el Estado toma para sí la facultad de fijar los precios de liquidación de los valores de exportación de los hidrocarburos, que en todo caso sirven como referencia para los precios de realización, y se enriquece el instrumental paramétrico de la política fiscal y de la política petrolera con los componentes siguientes: a) la regulación del volumen de producción de hidrocarburos y mineral de hierro; b) la fijación de los precios/guías de los productos extraídos y refinados; c) la asignación del excedente petrolero nacional a los fines fiscales y los de inversión en el propio negocio. No obstante, áreas importantes de éste aun están fuera del control oficial, restringiéndose así la autonomía y la eficacia en la conducción del negocio: la proporción determinante de las ventas exteriores está bajo el dominio de las ex—concesionarias y lo esencial de la tecnología operativa, de prospección y de refinación está igualmente bajo el dominio de esas corporaciones. Además, las decisiones de la OPEP dependen en buena medida de los intereses de dos grandes productores y exportadores de petróleo: Arabia Saudita e Irán. El desenvolvimiento fiscal venezolano está, por tanto, condicionado y limitado por esas fuerzas que operan fuera del ámbito nacional y en obediencia a intereses diferentes.

2. El modelo fiscal y económico de dos sectores.

Aun teniendo en cuenta las modificaciones introducidas por el proceso de nacionalización del sector exportador extractivo, el sistema fiscal continúa fundándose en una realidad dicotómica y puede ser descrito como un modelo de dos sectores: i) el sector extractivo exportador, ya identificado; ii) el sector interno. El primero origina la proporción mayoritaria del ingreso fiscal ordinario y no debe calificarse propiamente como un área tributaria o impositiva; origina, simultáneamente, la proporción determinante del ingreso de divisas, el componente principal de la capacidad para importar. El sector interno, esencialmente de índole tributaria, aporta al Fisco una cantidad menor que la que recibe por razón del gasto público, y en tal sentido es un área subsidiada, dependiente de la gestión fiscal, cuyo crecimiento está sujeto, dentro de un margen de flexibilidad a corto plazo, a la dinámica de las ero-

gaciones públicas. Por otra parte, su capacidad de generación de divisas es pequeña en relación con la del sector extractivo exportador, y su demanda de divisas es satisfecha en gran medida por el ingreso petrolero externo. El sector interno, por tanto, es dependiente, vulnerable, altamente sensible a la coyuntura fiscal, la cual, a su vez, está decisivamente impulsada por el negocio petrolero.

La transformación necesaria en el sistema económico venezolano — y en consecuencia en el sistema de las finanzas públicas — debe consistir en la conversión de los recursos petroleros, de origen extractivo, de índole agotable, en potencial de producción en el otro sector de la economía, y mediante esa conversión, en capacidad de tributación al Fisco Nacional, con tendencia a la autogeneración. Aunque la contribución del sector interno al financiamiento ordinario del Estado registra una expansión sostenida en los últimos años, se observan en su composición y en su desenvolvimiento aspectos de inconsistencia que pueden ser atribuidos al elevado grado de vulnerabilidad de esa capacidad contributiva. El reajuste considerable del ingreso petrolero seguramente afectará al sector interno, y ello comprometerá seriamente el equilibrio fiscal. El objetivo de la transformación — que puede expresarse simultáneamente como la inversión de la relación ingreso petrolero/ingreso interno, con prevalencia de este último, y el autosostenimiento del mismo en términos dinámicos, está aun lejos de alcanzarse. En todo caso, la prueba de los próximos años será crucial al respecto.

3. Reclasificación económico/fiscal de los ingresos.

En concordancia con los criterios expuestos en párrafos anteriores, propongo una reclasificación de los ingresos fiscales nacionales, como la presentada en el cuadro número 1, en que se ilustra esta clasificación con cifras correspondientes a los años fiscales 1977 y 1978 y al presupuesto para 1979 recientemente sancionado por el Congreso de la República. Como puede observarse, la división se hace en tres clases: ingresos propios, crédito público y otros. Los ingresos propios se subclasifican en: originados en la liquidación patrimonial (ingresos petroleros y mineros), que significan 58 por ciento en 1977, bajan a 50 por ciento en 1978 y se mantienen en esta participación según lo previsto para 1979; tributarios, es decir los obtenidos mediante los impuestos, excluyendo los de petróleo y minería, que significan 18 por ciento en 1977 y podrán representar un 32 por ciento en 1979; tasas y otros renglones no tributarios, de pequeña participación en el total. En conjunto, los ingresos propios representaron un 79 por ciento en 1977, y en 1978, y se amplían a un 86 por ciento en 1979, según el presupuesto. Los ingresos de crédito público tienden a descender de 21 por ciento en 1977 a 12 por ciento en 1979. Otros, de índole extraordinaria, no recurrente, consisten en venta de bienes nacionales y utilización de reservas del Tesoro no

comprometidas, que pueden considerarse como ingresos propios, pero de índole excepcional.

Otro modo de clasificación de los ingresos fiscales nacionales, de carácter sectorial, se presenta en el cuadro número 2, para los tres ejercicios con cuya información se ilustra. Se consideran tres sectores: el externo, el interno y el de recursos extraordinarios. En el sector externo he incluido, junto con ingresos petroleros y mineros, los de aduanas, según el criterio de que estos ingresos están directamente relacionados con el comercio de importación, que es una rama del comercio exterior del país, y para destacar hasta qué punto el Fisco Nacional depende del comercio exterior. En efecto, los ingresos originados en este sector significaron en 1977 un 64 por ciento del total, en 1978 un 58 por ciento y en 1979, según la previsión, un 60 por ciento. El sector interno, ya identificado, proporcionó en 1977 un 16 por ciento del ingreso total, en 1978 un 21 por ciento y alcanzará en 1979 probablemente a un 26 por ciento. Los Ingresos extraordinarios procedentes principalmente de crédito público, ya han sido mencionados.

Si se limita la consideración a los ingresos fiscales ordinarios y se les clasifica sectorialmente, como se hace en el cuadro número 3, puede observarse que el sector extractivo exportador — petróleo y minería — tiende a reducirse en su participación, de un 81 por ciento en 1977 a un 58 por ciento en 1979; correlativamente, el sector interno tiende a ampliarse en su participación, de un 19 por ciento en 1977 a un 42 por ciento en 1979. Ello puede explicarse, con ayuda del cuadro número 4, mediante la observación de las tasas interanuales de variación de los ingresos procedentes de cada sector: las correspondientes al sector extractivo exportador son negativas en los últimos años, con la única excepción de 1977; las del sector interno son positivas, representando proporciones elevadas. En conjunto, los ingresos fiscales ordinarios registran fluctuaciones en sus tasas de variación, que en algunos años son negativas y en otros positivas, como se registran en el cuadro de referencia. La influencia decisiva del sector extractivo exportador en la dinámica del ingreso ordinario puede apreciarse claramente.

4. Reclasificación del gasto público.

Se ha insistido mucho, con cierta razón, en los últimos tiempos, en el carácter especial de los gastos públicos en educación, salud y seguridad social, dada su contribución, en principio, al desarrollo económico y social del país. Dejando al margen la discusión sobre la eficacia del gasto público en las áreas mencionadas — discusión que afecta a todas las áreas del gasto público, y no exclusivamente a las indicadas —, puede admitirse que los recursos aplicados a la educación, la conservación de la salud de la población y a su mejoramiento social integral, aunque no se incorporen en

activos fijos de propiedad social o pública, contribuyen directa o indirectamente al desarrollo de las fuerzas productivas del país, y en tal sentido pueden asimilarse al gasto de inversión; sin embargo, como no existen medios para capitalizarlo, y en virtud de que conviene, en todo caso, darles una categoría especial y distinta en el esquema del gasto público, he separado estos gastos designándolos con el nombre del área a que se aplican, y he reservado la denominación de corrientes para los gastos puramente administrativos, de sostenimiento del aparato del Estado, y de inversión para los gastos susceptibles de capitalización concreta y objetiva. Esta reclasificación se presenta en el cuadro número 5. Puede observarse que el gasto propiamente corriente absorbió en 1977 el 19,5 por ciento del gasto total, en 1978 el 16 por ciento y en 1979 absorberá el 28 por ciento. El gasto combinado de educación y salud significa en 1977 el 29 por ciento del total, en 1978 el 33 por ciento y en 1979 el 28 por ciento. El gasto de inversión representó en 1977 el 35 por ciento, en 1978 el 37 por ciento y en 1979 el 27 por ciento. El servicio de la deuda significa un promedio de 15 por ciento en los tres años considerados. Si pudiera determinarse la parte del gasto en educación y salud que se aplica al sostenimiento de los servicios puramente administrativos de esas áreas, la categoría de gasto de desarrollo social quedaría más adecuadamente definida.

5. Financiamiento del gasto público

Frecuentemente se hacen apreciaciones sobre el destino del ingreso fiscal petrolero, del ingreso fiscal de origen interno y de los recursos de crédito público, en cuanto al financiamiento de las diferentes categorías de gasto público. En el cuadro número 6 se establecen algunas relaciones útiles entre categorías de gasto, identificadas en el párrafo precedente, y diferentes tipos de ingreso. La primera relación se establece entre gastos de inversión, en educación y salud, como un todo, y los ingresos petroleros: para 1977 esa relación fue de 110 por ciento, lo que significa que ese conjunto de gastos preferenciales excedió en 10 por ciento el monto de ingreso petrolero del Fisco, o, lo que es lo mismo, que este ingreso fue insuficiente para financiar aquel combinado de gastos; en 1978 la relación subió a 140 por ciento y en 1979 se estima en 112 por ciento; en todos los casos el ingreso petrolero resulta insuficiente para ese financiamiento. La segunda relación se establece entre los gastos corrientes — excluidos los de educación y salud — y el ingreso fiscal interno: en 1977 fue de 91 por ciento, lo que indica que esos gastos no absorbieron la totalidad de dicho tipo de ingreso, lo que parece positivo; en 1978 la relación se fija en 55 por ciento, aun más favorable que la anterior; en 1979 podrá ser de 78 por ciento. Quiere decir que el ingreso fiscal interno es más que suficiente para financiar el gasto corriente propiamente dicho y queda un excedente para financiar otras

categorías de gasto. En la medida que esta situación sea más favorable, el equilibrio de las finanzas públicas estará mejor fundado. La última relación que considero es la existente entre el servicio de la deuda pública y los ingresos obtenidos del crédito público: en 1977 fue de 77 por ciento, es decir el servicio de la deuda no absorbió enteramente el ingreso obtenido mediante nueva deuda; en 1978 la relación bajó a 69 por ciento y en 1979 se calcula en 131 por ciento, lo que señala una inversión de la situación, en el sentido de que el servicio de la deuda excederá ampliamente la cantidad que espera obtenerse del crédito público; así, el ingreso interno tendrá a su cargo no sólo el financiamiento del gasto corriente, sino también el excedente del gasto combinado en inversión educación y salud (con referencia al ingreso petrolero) y parte considerable del servicio de la deuda. Una vez más conviene señalar que en la medida que ésto sea así, el equilibrio fiscal resultará fortalecido.

6. El pronóstico fiscal de mediano plazo

No parece muy difícil, ni muy aventurado, intentar un pronóstico del equilibrio fiscal venezolano para el período 1980/84, ya que está dado el presupuesto para 1979 que es en sí mismo un pronóstico de corto plazo. En el cuadro número 7 se exponen los resultados de ese ejercicio medio objetivo y medio especulativo. Se presume que el gasto no excederá el ingreso ordinario, condición elemental del equilibrio. El promedio anual de esas magnitudes podrá ser de Bs. 44.000 millones en el lapso quinquenal considerado. Esto supone una tasa de aumento interanual del orden de 3 por ciento con relación al año 1979. El ingreso petrolero promediará anualmente Bs. 25.000 millones, un 57 por ciento del total; los ingresos internos promediarán Bs. 19.000 millones, un 43 por ciento del total. Los gastos corrientes se situarán en un promedio anual de Bs. 14.000 millones, un 32 por ciento del total; los de educación y salud Bs. 17.000 millones, un 39 por ciento; el servicio de la deuda Bs. 8.000 millones, un 18 por ciento y la inversión Bs. 5.000 millones, un 11 por ciento. Como puede observarse, el equilibrio supuesto descansa en la moderación sustancial del gasto de inversión, lo que implica un pronóstico desfavorable para el crecimiento económico, cuyo factor dinámico es precisamente la inversión. Si el Gobierno se propusiera, en el próximo período constitucional, sostener el nivel de la inversión pública centralizada —lo que parece ser indispensable— deberá recurrir al endeudamiento, ya que la frontera del ingreso petrolero está próxima a alcanzarse, visto el estancamiento del potencial de producción de petróleo, fijado en 2.450.000 barriles diarios, el cual no debe ser utilizado en más de un 90 por ciento por razones técnicas y económicas imperativas.

7. El modelo fiscal/económico de tres sectores

La proyección oficial de largo plazo descansa en el surgimiento de lo que podría considerarse como un tercer sector de la economía nacional: industrias básicas cuya ampliación o creación se acomete en estos tiempos, notablemente la siderúrgica, la producción de aluminio, la petroquímica, los astilleros y otras. Las inversiones ya efectuadas o en curso de realización madurarán ciertamente y ello tendrá algunas consecuencias en la dinámica económica y fiscal, actualmente de difícil ponderación. Puede diseñarse un modelo de tres sectores para más allá de 1984: el sector extractivo exportador, el sector básico suplementario (nuevas industrias pesadas y semipesadas) y el sector interno, intermediario y consumista. Fuerza es señalar que el primer sector continuará durante el resto de siglo, cuando menos, desempeñando la función primordial como fuente de recursos. El sector suplementario en emergencia podrá aliviar la carga de importación y contribuir con exportaciones, proporcionando beneficios fiscales de alguna consideración. El sector interno crecerá en función de los otros dos sectores. La concordancia entre estos tres sectores será cada vez más una condición de equilibrio económico y fiscal.

Cuadro No. 1

RECLASIFICACION DE INGRESOS FISCALES (millones de bolívares)

INGRESOS	1977	%	1978	%	1979	%
Totales	51.179	100,0	49.150	100,0	46.541	100,0
1. Propios	40.506	79,1	39.014	79,4	39.946	85,8
1.1. Liquidación Patrimonial (+)	29.626	57,9	24.713	50,0	23.107	49,6
1.2. Tributarios	9.322	18,2	12.035	24,5	14.779	31,8
1.3. Tasas	269	0,5	247	0,5	270	0,6
1.4 Otros	1.289	2,5	2.019	4,1	1.830	3,9
2. Crédito Público	10.645	20,8	10.136	20,6	5.745	12,3
3. Otros (++)	28				850	1,8

(+) Ingresos petroleros y mineros

(++) Incluye: venta de bienes nacionales, existencias del Tesoro no comprometidas.

Nota: Año 1978, estimaciones oficiales; Año 1979, Proyecto de Presupuesto.

Fuente: Ministerio de Hacienda, Proyecto de Presupuesto de 1979.

Cuadro No. 2

CLASIFICACION SECTORIAL DE LOS INGRESOS FISCALES

(millones de bolívares)

SECTOR	1977	%	1978	%	1979	%
Externo	32.538	63,6	28.720	58,4	28.124	60,4
Petróleo y Minería	29.626	57,9	24.713	50,0	23.107	49,5
Aduanas	2.912	5,7	4.007	8,4	5.017	10,8
Interno		15,6		20,9		25,5
Tributarios, tasas y otros	7.968		10.294		11.862	
Extraordinarios	10.673	20,8	10.136	20,7	6.595	14,1
TOTALES	51.179	100,0	49.150	100,0	46.581	100,0

Fuente: Ministerio de Hacienda, Exposición de Motivos del Proyecto de Presupuesto de 1979.

Cuadro No. 3

CLASIFICACION SECTORIAL DE LOS INGRESOS FISCALES ORDINARIOS

(millones de bolívares)

SECTOR	1975	%	1976	%	1977	%	1978	%	1979	%
Sector Exportador Extractivo	33.008	80,7	28.775	75,5	29.626	73,1	24.705	63,3	23.156	58
Sector Interno	7.891	19,3	9.355	24,5	10.880	26,9	14.309	36,7	16.790	42
Total	40.899		38.130		40.506		39.014		39.946	

Fuente: Ministerio de Hacienda, Exposición de Motivos del Proyecto de Presupuesto de 1979.

Cuadro No. 4

**TASAS DE VARIACION INTERANUAL DE LOS
INGRESOS FISCALES
ORDINARIOS CLASIFICADOS POR SECTORES**

(en porcientos)

SECTOR	1975	1976	1977	1978	1979
Sector Exportador Extractivo	11,2	14,1	2,9	16,6	6,3
Sector Interno	46,5	18,6	16,3	31,5	17,3
Total:	- 6,8	- 6,8	6,3	- 3,7	2,4

Fuente: Cuadro número 3

Cuadro No. 5

RECLASIFICACION DEL GASTO PUBLICO

(millones de bolívares)

CONCEPTO	1977	%	1978	%	1979	%
Total	50.694	100,0	49.663	100,0	46.541	100,0
Corriente	9.890	19,5	7.839	15,8	13.207(+)	28,4
Educación	8.319	16,4	8.393	16,9	8.792	18,9
Salud	6.434	12,7	7.997	16,1	4.567	9,8
Inversión	17.848	35,2	18.468	37,2	12.476	26,8
Deuda	8.203	16,2	6.966	14,0	7.499	16,1

(+) Incluye Rectificaciones del Presupuesto.

Fuente: Cuadros de las páginas 50 y 51 de la Exposición de Motivos del Proyecto de Presupuesto de 1979, Ministerio de Hacienda.

Cuadro No. 6

FINANCIAMIENTO DEL GASTO PUBLICO

(relaciones entre magnitudes)

RELACION	1977	1978	1979
Inversión, Educación y Salud	110%	140%	112%
Ingresos Petroleros			
Gastos Corrientes (+)	91%	55%	78%
Ingresos Internos			
Servicio de la Deuda	77%	69%	131%
Ingresos de Crédito			

(+) Excluidos los de Educación y Salud.

Fuente: Ministerio de Hacienda, Proyecto de Presupuesto 1979.

Cuadro No. 7

PRONOSTICO FISCAL

(1980/84)

(millones de bolívares)

INGRESOS ORDINARIOS	44.000	100,0
Petroleros	25.000	56,8
Internos	19.000	43,2
GASTOS TOTALES	44.000	100,0
Corrientes	14.000	31,8
Educación y Salud	17.000	38,6
Servicio de la Deuda	8.000	18,2
Inversión	5.000	11,4

Nota: promedio anual del período.

Acatamiento de las Recomendaciones Sugeridas por los Organos Superiores de Fiscalización

Gustavo A. Carvalho

Director de Control de Estados
y Municipios de la Contraloría
General de la República

Un aspecto de singular importancia tratado en los Congresos Internacionales y Regionales de Organismos de Fiscalización Superior, es el relacionado con la implementación de las recomendaciones originadas en las inspecciones de los entes públicos. La relevancia de este tema estriba en que la no aplicación de correctivos en la administración pública, resta eficacia a la labor de control e indirectamente aumenta el costo de la fiscalización, ya que los auditores incrementan el tiempo de las intervenciones con actuaciones repetitivas.

A través de los diferentes congresos realizados se han dictado resoluciones en el sentido de que los Organismos Superiores de Control deben tener facultades para imponer sus recomendaciones. Asimismo, la necesidad de que tales organismos deben actuar con autonomía funcional e independencia política y financiera para lograr tal objetivo.

Sin embargo, observamos que aún existiendo tales recursos legales o normativos, los entes controlados actúan con lentitud para acatar las sugerencias cuando éstas no son vinculantes, o simplemente las desoyen, en perjuicio de la eficacia y de la economía en la producción de bienes y servicios.

Con la finalidad de lograr una mayor eficacia a través de los resultados obtenidos en cada fiscalización, es conveniente definir las acciones que deberán desplegarse a nivel de cada ente o funcionario sujeto al control del Organismo Superior para que apliquen nuestras recomendaciones.

En el caso venezolano la base legal para estos procedimientos se encuentra en el propio inicio de la Ley de Contraloría, cuando establece en el artículo 2 el deber de colaborar que tienen todos

los funcionarios públicos para el mejor cumplimiento de las funciones fiscales: y esta colaboración se logrará, en la medida que exista una metodología apropiada para transmitir a los entes los resultados de la acción fiscalizadora, y para la verificación oportuna de que las recomendaciones están siendo acatadas, o en su lugar exigir las explicaciones para su no aplicación y, en última instancia, imponer las sanciones a que hubiere lugar.

Por otra parte en el artículo 5, ejusdem, se indica que las conclusiones de los estudios hechos por la Contraloría deberán ser comunicadas a los organismos a quienes legalmente esté atribuida la posibilidad de adoptar tales conclusiones. Esta atribución debe ejercerse activamente requiriendo del ente una acción eficaz para erradicar los vicios existentes en su organización, ya sea aplicando la recomendación de la Contraloría o la que ellos estimen más conveniente.

Otra disposición, la del artículo 74 de la misma Ley, obliga a los entes públicos a incorporar los ajustes contables ordenados por la Contraloría, en el lapso que se les fije, salvo que demuestren la improcedencia de los mismos.

Según el Reglamento Interno, corresponde al Contralor General de la República velar porque el Ejecutivo Nacional, los institutos autónomos y empresas del Estado, los Estados y las Municipalidades adopten las medidas encaminadas a mejorar la eficacia de su gestión administrativa y hacer las recomendaciones a tal fin. Indudablemente, que el mecanismo a seguir será a través de las distintas instancias jerárquicas del Organismo, por lo tanto, se justifica aun más la precisión que deba existir sobre estos aspectos internamente, desde el nivel inferior hasta la máxima jefatura.

Una metodología apropiada para lograr tales objetivos puede ser la que se detalla a continuación:

1. Durante el desarrollo de la auditoría, los resultados parciales deberán ser discutidos con los empleados responsables administrativamente, y de acuerdo a las fallas o deficiencias que se hayan detectado determinar las posibles soluciones, las cuales serán ratificadas por escrito.

Al finalizar el trabajo de campo en cada área, las deficiencias más importantes han de ser sometidas a discusión con funcionarios competentes de la dependencia fiscalizada. Estas reuniones perseguirán los siguientes objetivos.

- *Obtener respuestas concretas y comentarios adicionales sobre el funcionamiento y la eficiencia del área.*
- *Conocer la opinión de los funcionarios y demás participantes en los programas y subprogramas.*

- *Discutir las causas y efectos de las fallas y las desviaciones en los programas.*
- *Indagar sobre las posibles soluciones.*
- *Precisar las áreas conflictivas o funcionarios que no estén cumpliendo con su deber.*
- *Agilizar el proceso de corrección de fallas o errores.*
- *Evitar las réplicas a los informes escritos.*
- *Lograr una identificación de los empleados con las observaciones y recomendaciones.*
- *Orientar a los funcionarios del ente en la solución de los problemas conforme a las atribuciones del Organismo Superior.*
- *Motivar a los empleados para que eviten la repetición de errores.*
- *Reflejar una buena imagen tanto técnica como procedimental de la Contraloría General de la República.*

2. El auditor responsable del trabajo debe tener presente lo siguiente, al momento de efectuar las reuniones con los funcionarios fiscalizados:

- *Disponer de papeles de trabajo fehacientes para sostener sus observaciones y recomendaciones.*
- *Las observaciones deben formularse preferentemente al funcionamiento administrativo u operativo, y no a los funcionarios.*
- *Deben evitarse las polémicas con los asistentes a las reuniones.*
- *Los criterios de los funcionarios deben tomarse muy en cuenta cuando los mismos contribuyan a mejorar nuestro informe.*
- *Las reuniones no deben extenderse más allá de lo necesario.*

3. Concluido el análisis y discusión de los hallazgos del área en estudio, se elaborará el informe, de acuerdo a las normas internas de la Contraloría. El informe deberá contener las observaciones más significativas y las sugerencias para corregirlas o evitar su repetición, y se distribuirá de la siguiente manera.

- *Ministerio de adscripción (en el caso de Institutos Autónomos y Empresas del Estado).*
- *Máxima autoridad del ente.*

- *Órgano de Control Interno.*
- *Unidad involucrada.*

4. El Organismo de Control Superior deberá mantener un inventario de las recomendaciones dadas al ente, y controlar las respuestas recibidas y acciones tomadas. El objeto será lograr la eficacia de la fiscalización mediante un seguimiento oportuno de la aplicación de las sugerencias formuladas.

A tales efectos se cubrirán los siguientes puntos

El mismo auditor u otro distinto deberá efectuar un seguimiento de todas las acciones tomadas por el ente fiscalizado para implantar las recomendaciones o corregir las fallas señaladas en los informes, verificando si tales acciones han sido oportunas y eficaces.

Cuando las medidas adoptadas por la administración no satisfagan la expectativa, es necesario analizar los aspectos indicados a continuación con el objeto de determinar las causas por las cuales no se acató la recomendación.

- *Incapacidad o negligencia del personal.*
- *Falta de recursos humanos, técnicos o financieros.*
- *Falta de decisión al máximo nivel.*
- *Fallas en las comunicaciones internas.*
- *Limitaciones de tipo legal o reglamentarias.*
- *Falta de motivación o explicación de la recomendación.*

Conviene entonces, precisar el por qué no se ha cumplido una recomendación y cuantificar, de ser posible, los efectos de ello en la buena marcha del instituto, a fin de ratificarla ante la máxima autoridad, exigiendo las explicaciones de rigor y la disposición del ente para acatarla, o en su lugar, las razones para no cumplirlas.

Cuando los atenuantes señalados por el ente no sean aceptables, es necesario actuar con mayor cautela, de tal forma que las nuevas decisiones de la Contraloría sean tomadas con altura, sin desbordar el marco legal y reglamentario ni el de las relaciones con el ente.

Deberá abrirse un expediente que permita iniciar un proceso más definido en cuanto al establecimiento de responsabilidades, identificación de negligencia y aplicación de las sanciones previstas en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.

5. Las máximas autoridades de control deberán mantener información sobre los logros obtenidos en esta materia, a fin de aplicar correctivos oportunos y eficaces al seguimiento de recomendaciones, ya sea mediante su intervención directa, o a través de otros procedimientos expeditivos. En todo caso, el auditor debe utilizar todos los recursos a su alcance, conforme a su autoridad, para lograr el acatamiento de las recomendaciones sugeridas a los organismos fiscalizados, notificando a tiempo a la superioridad, cuando dichos recursos no resulten suficientes para lograr su cometido.

6. Generalmente las deficiencias administrativas detectadas por los auditores fiscales, se relacionan u ocasionan falta de información fehaciente, que permita cerciorarse de la sinceridad y legalidad de las operaciones o la eficacia de la gestión cumplida con los recursos financieros. En estos casos las recomendaciones dadas persiguen la producción de tales informes o la corrección de procedimientos que faciliten la acción administrativa y por ende la fiscal, en consecuencia, las mismas deben ser claras, precisas y objetivas, evitando las generalizaciones en cuanto sea posible, ya que, posteriormente, será difícil verificar cuáles recomendaciones no se han cumplido.

7. Cuando se tengan las evidencias sobre el incumplimiento de las recomendaciones, el auditor debe solicitar y observar directamente los informes, documentos o acciones que se han debido producir con base a ellas. En caso negativo, a partir de ese momento se iniciará el proceso de sanción contemplado en la Ley.

8. Conforme a la trascendencia de las recomendaciones, se podrá optar por reuniones a nivel de las máximas autoridades de ambas partes, con el objeto de conciliar criterios y darle mayor relevancia a los resultados de las inspecciones.

9. Las situaciones que puedan surgir y no estén contempladas en estas consideraciones serán tratadas conforme al buen juicio de los funcionarios fiscales y siempre dentro de la normativa legal y reglamentaria vigente.

Finalmente, la metodología a seguir tendrá que tomar muy en cuenta las disposiciones legales que determinan el alcance del control fiscal en cada país, la potestad del Organismo Superior para imponer sus recomendaciones y las peculiaridades de la administración pública, todo lo cual, a su vez, permitirá trazar una estrategia específica con relación al objetivo que se ha planteado.

Apoliticismo del Control Fiscal

Luis A. Pietri

Dr. En Ciencias Políticas de la
U.C.V. y Ex-Contralor General
de la República

Es posible que el título del presente trabajo no se considere el más apropiado. En efecto, podría decirse “apoliticismo de los organismos de control fiscal”, o bien “apoliticismo de los funcionarios de control”, pues así se introduciría el elemento subjetivo propio de toda gestión realizada por el hombre. No obstante, creemos que la denominación que hemos adoptado es conveniente, porque ella comprende no sólo la institución del Control Fiscal propiamente dicha, sino también los organismos y funcionarios encargados de ejercerlo. Por lo demás, el Primer Congreso Internacional de Entidades Fiscalizadoras, celebrado en La Habana en noviembre de 1953, parece reflejar este concepto al formular su célebre Acuerdo en los siguientes términos: “El Control Fiscal debe ejercerse con espíritu exento de toda política partidista, sin entorpecer la gestión administrativa”.

En todo caso, cualquiera que sea la denominación que se adopte, es lo cierto que ese Acuerdo, de enorme trascendencia y significación, traduce uno de los elementos esenciales de la Institución. El principio del apoliticismo del Control Fiscal está basado en consideraciones de orden moral, filosófico y jurídico y deriva de la autonomía e independencia de las entidades fiscalizadoras. Así como no se concibe que un magistrado judicial pueda impartir justicia influenciado por motivaciones políticas, tampoco puede admitirse que el control fiscal se realice bajo la presión de similares influencias, porque la pasión política enerva y desvirtúa la imparcialidad y objetividad de las decisiones. No se puede ser juez y político simultáneamente.

Ahora bien, el ejercicio del control fiscal constituye una función pública y como tal está íntimamente ligado a principios esenciales de moralidad, legalidad, idoneidad e imparcialidad a ella inherentes. Se correría el riesgo de violar estos principios si la po-

lítica partidista invadiera los organismos de control, o si sus funcionarios actuaran sometidos a la disciplina de las organizaciones políticas a las cuales pertenecen. En este sentido, creemos conveniente reproducir aquí algunos conceptos que hemos expuesto con anterioridad sobre la materia: ese apoliticismo no significa que las personas que integran los cuadros administrativos de los organismos de control externo se conviertan en eunucos políticos o que deban ser indiferentes a los graves problemas nacionales. Por el contrario, consideramos que todos los ciudadanos están moralmente obligados a preocuparse por la marcha de los asuntos políticos de la República y tienen el derecho de organizarse en partidos de su predilección. Más aún, siendo estos partidos elementos fundamentales de la democracia representativa, es conveniente que los ciudadanos los integren de acuerdo con sus convicciones. Lo que queremos hacer resaltar es que el control fiscal no puede estar influido por directrices políticas impartidas a los funcionarios que lo ejercen o por las ideologías que éstos puedan sustentar.

En efecto, el funcionario debe lealtad a la Administración Pública en la cual presta sus servicios, dirigidos al bienestar de la comunidad. También debe obediencia a la ley y a las instrucciones que se le imparten de acuerdo con la ley. Para recordar la afirmación de un célebre tratadista argentino, el funcionario “debe conducirse como ciudadano en las convicciones políticas; pero como subordinado en el orden jerárquico y administrativo”. Faltar al cumplimiento de sus deberes por consideraciones de tipo político, equivale a violar la ley y a lesionar la lealtad que entraña su condición de funcionario. A ello se agrega que violaría el juramento de cumplir fielmente con esos deberes. En consecuencia, si estima que sus convicciones políticas no le permiten realizar determinada gestión administrativa (en este caso el control fiscal) debe honestamente renunciar antes que faltar a los principios éticos a que hemos hecho referencia.

El principio del apoliticismo del control fiscal, sustentado por el Primer Congreso Internacional de Entidades Fiscalizadoras, fué acogido por nuestro legislador al elevarlo a la categoría de precepto legal en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, cuyo artículo 3º establece: “Las funciones que la Constitución y las leyes atribuyen a la Contraloría deben ser ejercidas con imparcialidad y al margen de toda política partidista”.

Por otra parte, existen otras disposiciones legales, referidas no específicamente al control fiscal, sino a la función pública en general, pero que imponen el acatamiento a los principios de imparcialidad, lealtad y legalidad a que hemos hecho referencia. En efecto, el artículo 122 de nuestra Constitución establece que “los empleados públicos están al servicio del Estado y no de parcialidad política alguna”. El artículo 132 ejusdem establece que “Las Fuer-

zas Armadas Nacionales estarán al servicio de la República y en ningún caso al de una persona o parcialidad política”. El artículo 33 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ordena que para ser magistrado judicial se requiere, entre otras condiciones, no ser “dirigente de partidos políticos ni desplegar actividades políticas”; y el artículo 45 de la misma Ley impone a los funcionarios judiciales “abstenerse de tomar parte en reuniones, manifestaciones u otros actos de carácter político”.

El artículo 1º de la Ley de Carrera Administrativa establece que esa Ley regula los derechos y deberes de los funcionarios públicos en sus relaciones con la Administración Pública Nacional “con exclusión de toda discriminación fundada en motivos de carácter político, social, religioso o de cualquiera otra índole”. Y en el ordinal 2º de su artículo 29 prohíbe a los funcionarios públicos “Realizar propaganda o coacción política con motivo o en ocasión del desempeño de sus funciones, así como ostentar en dicha oportunidad distintivos que los acrediten como miembros de un partido político”.

El artículo 167 de la Ley Orgánica del Sufragio establece que “Los Ministerios, los Institutos Autónomos y los demás órganos del Gobierno Nacional o de los Gobiernos Estadales o de las Municipalidades no podrán hacer propaganda, directa ni indirectamente a favor de partido político o candidatura alguna”. Igual prohibición se establece para las empresas del Estado y para aquellas en cuyo capital la participación gubernamental sea determinante. Y el Estatuto de Personal del Consejo Supremo Electoral prohíbe a sus funcionarios coaccionar en alguna forma a las personas que presten servicios a los Organismos Electorales para que se afilien a determinada agrupación política, así como realizar propaganda política en el ejercicio de sus funciones o prevaliéndose de su investidura oficial.

Ahora bien, por qué mencionar estas prohibiciones e incompatibilidades que no tienen relación directa con el Control Fiscal? La razón es obvia: ellas constituyen directrices destinadas a que los funcionarios, en sus diversas clases y categorías, no violen los principios de imparcialidad y legalidad que caracterizan la gestión pública. Y el Control Fiscal es, como lo hemos expresado antes, una función pública de importancia excepcional en todo régimen democrático, pues constituye una expresión de la soberanía popular. En este sentido podemos afirmar que el apoliticismo de los funcionarios que ejercen el control fiscal, bien puede considerarse como formando parte del régimen de incompatibilidades existente en toda Administración Pública bien organizada. En efecto, las autoridades, agentes y funcionarios son servidores cuya actuación no puede tener otra finalidad que el interés público. Uno de los elementos del servicio público es el denominado en doctrina

“el deber de dedicación”, o sea, la obligación del funcionario a dedicarse, con fervor y honestidad, a la gestión que le ha sido encomendada. De este principio derivan no sólo las incompatibilidades que se refieren a la prohibición de desempeñar más de un destino público remunerado o al disfrute simultáneo de dos o más sueldos o pensiones o a la prohibición para determinados profesionales de ejercer un cargo público, sino también a cualquier actividad del funcionario que pueda limitar, lesionar o deformar el correcto ejercicio de la función pública. Y es obvio que entre esas actividades la política constituye un factor de considerable influencia.

En este sentido creemos interpretar al Profesor Jordana de Pozas, cuando en su obra “La Moral Profesional del Funcionario Público”, dice: “la probidad y honradez no se refieren tan sólo, claro es, a la falta de legalidad, a la ausencia de cohecho y de prevaricación. Va mucho más lejos todavía. Es que el funcionario no debe aceptar ni poseer ningún interés que haga dudar de su imparcialidad y de su celo en el servicio de la comunidad. No es ya el interés económico, es la propia imparcialidad la que ha de quedar intacta”.

Ahora bien, si el legislador ha sido previsivo en el sentido de establecer ciertas disposiciones tendientes a salvaguardar principios fundamentales de la función pública, en el campo del control fiscal esos principios deben ser respetados aún más cuidadosamente —permítasenos la expresión— porque las funciones de los organismos de control, especialmente en nuestro país, no se limitan a ejercer vigilancia de los ingresos, gastos y bienes nacionales, (elemento material) sino también de la gestión de los funcionarios encargados de la administración de los mismos, (elemento personal) sobre los cuales pueden recaer autos de responsabilidad administrativa que son susceptibles de traducirse posteriormente en responsabilidad civil y penal. En otras palabras, se imparte justicia sobre una cuestión tan delicada como es la reputación de los funcionarios sometidos al control.

Como contrapartida a lo que hemos expuesto, conviene emitir algunas consideraciones sobre el respeto que a los funcionarios de la Administración Activa, a los partidos políticos y a los ciudadanos en general, deben merecer los organismos de control fiscal externo y los funcionarios que los integran. En Venezuela el control, vigilancia y fiscalización de los ingresos, gastos y bienes nacionales está atribuido a la Contraloría General de la República, organismo que goza de autonomía funcional en el ejercicio de sus atribuciones, y el cual actúa bajo la dirección y responsabilidad del Contralor General de la República. Este alto funcionario es elegido por las Cámaras Legislativas en sesión conjunta para el respectivo período constitucional, y sus faltas temporales o acciden-

tales, así como las absolutas mientras el Congreso provea la vacante, son suplidas por el Director General de la Contraloría, nombrado por el Contralor, previa autorización del Congreso o de la Comisión Delegada.

Ahora bien, es perfectamente comprensible que los partidos políticos, representados en el Congreso de la República, deliberen sobre las condiciones inherentes a las personas sobre las cuales recaerán designaciones tan importantes; pero la decisión definitiva no debe estar basada en consideraciones de tipo político o circunstancial, sino en la idoneidad y honestidad que son exigidas para ejercer esos cargos.

En efecto, el Contralor, el Director General y demás funcionarios, por ejemplo, pueden simpatizar ideológicamente con los partidos de gobierno o con los de oposición, pero si reúnen las condiciones mencionadas, esa circunstancia no debe influir en su elección. En otras palabras, no debe ser motivo para su rechazo o aceptación. A su vez, los funcionarios del Control Fiscal no pueden, sin violar la ley y los principios éticos que informan la función pública, ejercer sus altas responsabilidades asumiendo actitudes de carácter subjetivo y personal, derivadas de su simpatía o animadversión a los representantes de la Administración o del Gobierno. Mesura, ponderación, imparcialidad y objetividad, así como inflexibilidad y apego a la ley deben ser el único norte de sus actuaciones.

Y esto nos lleva a plantear otro aspecto del apoliticismo del Control Fiscal: La presión política que puedan ejercer los partidos de gobierno o los de la oposición, y aun los particulares y grupos económicos, para que los funcionarios del control se inclinen en uno u otro sentido. Tan criticable es una actitud como la otra y a la postre sólo resultaría perjuicio para el Control Fiscal y para los altos intereses de la Nación. En efecto, la disposición legal en virtud de la cual el control fiscal debe ejercerse exento de toda política partidista no se viola solamente desde el punto de vista subjetivo referido a los funcionarios que integran las entidades fiscalizadoras; también se viola, o por lo menos se irrespeta, cuando mediante presiones políticas externas se trata de intervenir en la función contralora o mediatizar las condiciones dentro de las cuales debe ésta realizarse conforme a la Constitución y a las Leyes de la República. Porque una de las características primordiales de los organismos de control, como es la Contraloría General de la República, radica en que sus funciones específicas deben realizarse dentro de un marco de estricta legalidad, sin que en ningún momento o circunstancia puedan estar sometidas a los vaivenes de la política ni de los partidos. Atacar, sin razón y sin justicia, por razones puramente políticas, a los organismos de control fiscal externo, no tiene otro resultado que el de lesionar una de las institucio-

nes fundamentales de la democracia representativa: el Control Fiscal.

Cuando ejercimos el honroso cargo de Contralor General de la República (1958-1969) pusimos fervoroso empeño en desligar a nuestro máximo organismo contralor de toda actividad política que pudiera lesionar la legalidad de las decisiones y la imparcialidad de los funcionarios. Como demostración de nuestra preocupación en ese sentido, permítasenos transcribir a continuación la Circular Interna que dirigimos a todo el personal de la Contraloría sobre las obligaciones y deberes de los funcionarios y empleados de la misma:

“El suscrito, Contralor General de la República, en resguardo de los supremos intereses de la Nación y de las específicas funciones del máximo Organismo Contralor, ha considerado conveniente dirigirse a usted para llevar a su conocimiento y por su conducto al de los funcionarios de su dependencia, la siguiente exposición:

“El suscrito, Contralor General de la República, en resguardo de los supremos intereses de la Nación y de las específicas funciones del máximo Organismo Contralor, ha considerado conveniente dirigirse a usted para llevar a su conocimiento y por su conducto al de los funcionarios de su dependencia, la siguiente exposición:

JURAMENTO.— El Artículo 1º de la Ley de Juramento establece: “Ningún empleado podrá entrar en ejercicio de sus funciones sin prestar antes juramento de sostener y defender la Constitución y las Leyes de la República y de cumplir fiel y exactamente los deberes de su empleo”. Esta disposición legal de imperativo cumplimiento no constituye una simple y vana fórmula para poder tomar posesión de un cargo público. Por el contrario, es un acto solemne en virtud del cual el funcionario jura por su honor y por su religión defender la Constitución y las Leyes de la República y cumplir fiel y exactamente los deberes de su empleo. En nuestra legislación este juramento tiene un valor jurídico y legal y, además, constituye la expresión de un concepto de ética. Su violación, en el primer aspecto, entraña una sanción de tipo penal y, en el segundo, de orden moral. Cuando el funcionario presta juramento y toma posesión del cargo se establece entre él y el Estado un vínculo jurídico y moral que genera obligaciones en los dos órdenes citados, los más importantes de la vida en sociedad. Entre esas obligaciones tienen importancia capital las inherentes a la función o empleo que desempeñan.

LEALTAD.— Una de las principales características de las obligaciones derivadas de un cargo público en un régimen constitu-

cional es la lealtad al Estado, a la Administración Pública, al Organismo en el cual el funcionario presta sus servicios. Esta lealtad es indispensable y necesaria para el buen éxito de la Administración y no debe ser traicionada ni siquiera por razones políticas, partidistas o personales. De aquí que si un funcionario público considera que una determinada gestión administrativa está en pugna con su conciencia o con sus convicciones políticas, debe honestamente renunciar antes de incurrir en una violación de los principios legales y morales que ha jurado cumplir. Porque la lealtad la debe el funcionario a la Ley, que es la suprema reguladora de la actividad humana y no a las personas, partidos o superiores, que en un momento dado supervisen sus funciones. En otras palabras, la lealtad a que me refiero no consiste en la sumisión incondicional a un superior jerárquico, sino a las disposiciones e instrucciones que éste imparte de acuerdo con la Constitución y las Leyes de la República. De lo anteriormente expuesto se desprende que el funcionario público está obligado a cumplir y a hacer cumplir las funciones inherentes a su cargo. Ello es tan evidente que nuestro Código Penal castiga, entre otros delitos, a los funcionarios públicos que comuniquen o publiquen los documentos o hechos de que estén en conocimiento o posesión por causa de sus funciones y que deban mantener secretos; a los que bajo cualquier pretexto, aunque fuera el del silencio, oscuridad, contradicción o insuficiencia de la Ley omitan o rehusen cumplir algún acto de su ministerio; a los que habiendo adquirido, en el ejercicio de sus funciones, conocimientos resultantes de éstas, de algún hecho punible por el cual ordene la Ley proceder de oficio, omitan o retarden indebidamente dar parte de ello a la autoridad competente; a los que abandonen sus funciones para impedir el despacho de algún asunto o para ocasionar cualquier otro perjuicio al servicio público; y a los que hayan sustraído, suprimido, destruido o alterado algún instrumento, acto o documento cuya custodia tengan en razón de sus funciones, siendo de advertir que las penas señaladas a los delitos anteriormente enumerados, serán aplicadas con aumento de una sexta a una tercera parte cuando para cometerlos se hayan valido de las facultades o de los medios especiales que al efecto le ofrecen las funciones de que están investidos.

APOLITICISMO.— Entre los Acuerdos adoptados por el Primer Congreso Internacional de Entidades Fiscalizadoras, es decir de Contralorías y de Tribunales de Cuentas, figura como fundamental el siguiente: “El control fiscal debe ejercerse con espíritu exento de toda política partidista, sin entrabar la gestión administrativa”. En efecto, la característica primordial de los organismos como la Contraloría General de la República de Venezuela, estriba en que sus funciones específicas deben realizarse dentro de un marco de estricta legalidad, sin que en ningún momento ni circunstancia puedan estar sometidas a los vaivenes de la política ni de los

partidos. Los funcionarios de la Contraloría General que dentro del Organismo antepongan conveniencias o directrices políticas a las funciones específicas de control y fiscalización que por imperio de la Ley deben cumplir, están violando los principios a que se ha hecho referencia anteriormente. Ello no quiere decir ni por un momento que los funcionarios de la Contraloría no puedan tener convicciones políticas, pertenecer a partidos políticos o expresar su pensamiento libremente. Por el contrario, como hombre de profundas convicciones democráticas que soy, considero que es deber de todo ciudadano preocuparse por la política de su país y en este sentido puedo afirmar categóricamente que en la Contraloría General de la República, desde que fuí designado Contralor, no se han hecho discriminaciones políticas de ninguna especie, a nadie se le ha preguntado para su ingreso al Organismo a qué filiación política pertenece, a nadie se le ha inducido a formar parte de determinado partido. Prueba evidente de esta afirmación la constituye el siguiente memorándum que con motivo de las libérrimas elecciones celebradas en el mes de diciembre de 1958, el suscrito dirigió a los Directores del Organismo: “Por cuanto el Gobierno Provisional ha garantizado y garantiza un régimen de libertades públicas, de respeto a la dignidad humana y al ejercicio de los derechos políticos garantizados por la Constitución Nacional, ideales con los cuales el suscrito está plenamente identificado, estimo a usted recordar a los empleados de su dependencia lo siguiente: 1o) Que el voto es secreto y obligatorio y constituye una de las manifestaciones más notables y decisivas de todo régimen democrático; 2o). Que de acuerdo con disposiciones legales expresas, todos los funcionarios están en la absoluta libertad de votar por el Candidato o Candidatos que juzguen más convenientes a sus ideales políticos y a sus intereses, sin que en ningún caso deban admitir coacción de autoridades o particulares para que voten por determinado Candidato; 3o). Que esta Dirección no permite discriminaciones políticas entre los funcionarios de la Contraloría. En tal sentido cada quien puede pensar como a bien tenga y pertenecer o simpatizar con cualesquiera de los partidos políticos que ejercen legalmente actividades en la República; 4o). Que pese a las diferencias de criterio que puedan existir entre los empleados de este Organismo, es conveniente fomentar entre ellos la concordia y el respeto por las opiniones ajenas; y 5o). Que las actividades políticas de cada quien, con ser muy respetables, no deben interferir durante las horas reglamentarias de trabajo, las labores y funciones de los empleados. Estimo a usted hacer del conocimiento de los empleados de su Dependencia los puntos a que se refiere el presente memorándum”.

De lo expuesto anteriormente se desprende que el apolitismo de los Organismos de Control y de las funciones de fiscalización por parte de sus funcionarios, se refiere única y exclusivamen-

te a principios inherentes a las Entidades Fiscalizadoras y destinados a que éstas puedan cumplir mejor la alta misión que les incumbe de auxiliares del Poder Legislativo y de vigilar y fiscalizar la correcta inversión de los dineros públicos. En consecuencia, ello debe entenderse en el sentido de que esa alta misión, ya sea ejercida por el Contralor, por el Sub-Contralor, por los Directores o por los empleados subalternos, debe ser cumplida teniendo como norte principal la defensa de los supremos intereses de la Nación, sin interferencias de ninguna índole. En otras palabras, cuando los funcionarios de este Organismo estén desempeñando una comisión en cumplimiento de instrucciones impartidas legalmente, no deben permitir bajo ningún pretexto que personas extrañas al Organismo, cualquiera que sea su categoría o su ubicación política, los induzcan a omitir alguna diligencia o a faltar al cumplimiento del deber que tienen de defender a toda costa los intereses del Fisco Nacional. No está demás ratificar aquí la circular No. S-13 del 10 de junio de 1960 dirigida por el Sub-Contralor de la Nación a los Jefes de los diversos Departamentos de la Contraloría, referente al secreto que deben guardar los funcionarios públicos acerca de sus actuaciones como tales y en la cual se señalan las sanciones establecidas en el Código Penal para los que violen dicho secreto.

Para finalizar, estimo a usted pedir a los funcionarios de su dependencia la mayor colaboración en el sentido antes expuesto, advirtiéndole que el suscrito, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, procederá a sancionar con toda severidad e inclusive a someter a los Tribunales de Justicia a los funcionarios de la Contraloría General que por una u otra causa, incurran en violación de la Ley y a las normas señaladas en la presente comunicación, según el caso. Sírvasse acusar recibo. Caracas 6 de diciembre de 1961 (Fdo.) Luis A. Pietri, Contralor General de la República”.

Caracas, septiembre de 1.978.

LUIS A. PIETRI.

Recursos Jurídicos del Contribuyente

Geraldo Atalíba

Profesor de Derecho de la Universidad Católica
y de la Universidad de San Pablo, Brasil

a) PRELIMINARES

En este estudio nos hemos limitado al tratamiento de los principios generales del tema, centrando nuestra atención en la esfera administrativa.

Las referencias a la función judicial y a la posición de los jueces se justifican desde el punto de vista de que se considera deseable —además de saludable tendencia generalizada— asimilar, en grado máximo, las características del Poder Judicial a la estructura, función, procesos y estilos de actuación de los sistemas para la protección de los derechos de los contribuyentes en la esfera administrativa.

b) CONSIDERACIONES GENERALES

Es muy conocida la diferenciación efectuada por la doctrina jurisprudencial Italiana entre interés público primario y secundario.

El primero (como sinónimo de primario, anterior, principal, más importante) consiste de la realización (efectividad) del orden jurídico.

Es interés público primario —hacia el cual todos deben tender— el de plena efectividad de la Constitución y de todas las leyes y normas basadas en la misma.

En un trabajo recientemente publicado, CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO fue el que mejor ha desarrollado reflexiones sobre este tema en el Brasil. Escribió lo siguiente:

“Recuérdese que para el Poder Público no es lícito satisfacer intereses secundarios, a excepción de los casos en que coincidan con los intereses públicos primarios, debido a que la

función administrativa se traduce en una búsqueda de estos últimos. Esto ha sido observado por el eminente RENATO ALESSI. Este doctísimo administrativista anota que los intereses públicos colectivos:

“...Que la administración debe velar sean satisfechos no son, nótese bien, simplemente los intereses que caben a la administración como aparato organizativo, sino que están formados por aquello otro que se ha llamado interés colectivo primario formado por el complejo de los intereses individuales prevalentes en una determinada organización jurídica de la colectividad, mientras que el interés del aparato, si puede concebirse un interés del aparato unitariamente considerado, simplemente representaría uno de los intereses secundarios que se hacen sentir en el seno de la colectividad y que pueden ser logrados solamente en caso de una coincidencia, y dentro de los límites de esta misma coincidencia, con el interés colectivo primario” (Sistema Istituzionale del Diritto Administrativo Italiano, págs. 197/198, Milano, Edición A. Giuffrè, — 1960).

Para subrayar que la función administrativa se traduce en una búsqueda del interés público primario, CELSO ANTONIO comenta esta lección de ALESSI por medio de las siguientes oportunas palabras:

“El maestro anteriormente citado anota que el interés colectivo primario o simplemente *interés público* es el complejo de intereses colectivos prevalentes en la sociedad, mientras que el interés secundario está formado por los intereses que podría tener la Administración, del mismo modo que cualquier otro sujeto de derecho. Serían puramente intereses —y no derechos— subjetivos en la medida en que pertenecen en abstracto al patrimonio de alguien. Como ejemplo del interés secundario de la Administración ofrece el de pago del mínimo posible a sus servidores, idea que se contrapone al interés público y que consiste en retribuirles de modo suficiente. Menciona, además, el interés secundario del Estado de presionar tributariamente a los ciudadanos al máximo para abarrotarse de recursos, en contraposición al interés público primario de no gravarlos más allá de una cierta medida (op. cit. pág. 198/199, notas 3 y 4)”. (Publicada en Revista de Direito Público, vol. 39).

Por lo mismo, SEABRA FAGUNDES dice lapidariamente: “administrar es aplicar la ley de oficio”.

Desde Aristóteles —que estableció la diferenciación entre justicia distributiva y conmutativa— la civilización occidental adoptó como valor en sí el de obediencia a las leyes, normas generales emitidas por los órganos gubernamentales de la sociedad política.

En la concepción Aristotélica, la justicia absoluta y sustancial está en manos del legislador al emitir la ley y disponer cuales son los deberes y derechos de todos dentro de la sociedad. Por lo tanto, las leyes definen, de un modo objetivo, los derechos y deberes recíprocos del estado y del ciudadano.

La justicia o eventual injusticia de la ley evaluadas en un plano sociológico, político, ético o económico son responsabilidad del legislador.

El modo de corregir sus injusticias se encuentra en la enmienda legislativa. La ley injusta debe ser sustituida por otra. Debe ser modificada, alterada, revocada. La búsqueda de la justicia sustancial es tarea política que incumbe al legislador.

Los medios de que disponen los que son alcanzados por las eventuales injusticias del legislador son los medios institucionalmente establecidos por la Constitución de cada país.

c) MOMENTO PRE-LEGISLATIVO Y DERECHO POSITIVO

Hay dos momentos —según enseña PAULO BARROS CARVALHO— que deben ser tomados en consideración: el de elaboración legislativa (Obra Política) y el de exégesis y aplicación del derecho (Tarea jurídica).

Ya se ha dicho que la formulación de la ley incumbe al legislador (que es un político) y no al jurista. El político no es especialista en derecho, ni en ninguna otra materia, es, como acertadamente se ha dicho, un especialista en generalidades.

El tipo de problemas que debe enfrentar el legislador es completamente diferente al que ocupa el jurista: al formular la ley tributaria, por ejemplo, el legislador debe verificar— informado por las ciencias de las finanzas— si es oportuno y justo hacerlo y cuál es la medida del tributo a ser establecido, cuáles los efectos que tendrá, quien los soportará, qué reacciones tendrá, etc.

Ahora, el jurista no piensa en nada de eso: su papel (como abogado, juez, consultor jurídico, funcionario, etc.) es el de conocer la ley y saber como aplicarla.

Es preciso recordar la clásica y decisiva diferenciación formulada por Aristóteles entre justicia conmutativa y justicia distributiva que encontró la máxima plenitud de su aplicación— evidenciando el esplendor de su rigor científico— con la teoría de Kelsen, tan estimada por tributaristas del porte de ALFREDO AUGUSTO BECKER y SOUTO MAIOR BORGES.

d) JUSTICIA PURA Y JUSTICIA FORMAL.

Efectivamente al legislador es al que verdaderamente incumbe hacer justicia: el es el que es justo o injusto al elaborar la ley. En el orden social, la justicia es virtud del legislador y sólo subsidiariamente —y en la medida en que él le permita— de otros órganos o personas.

En verdad, el legislador es justo o injusto cuando fija la tasa de un impuesto, cuando determina cuál es la materia imponible, las exenciones quién sufrirá la carga tributaria, cuando y cómo.

Ahora, los funcionarios públicos (aplicación de oficio de la ley), los jueces (aplicación jurisdiccional, con fuerza definitiva), los asesores y abogados (asesoramiento sobre aplicación de la ley) son justos o injustos —de acuerdo a un criterio formal— según la apliquen (o aconsejen su aplicación) correctamente o no.

El Poder Judicial —que es el único que aplica la ley de modo definitivo— es justo o injusto según la aplique correctamente o no.

La justicia del juez reside en una adecuada aplicación de la ley. No le es dado juzgar sobre su conveniencia y oportunidad; no le es lícito discutir los méritos de la ley, no le es concedido aplicarla o dejar de aplicarla en modo diferente de lo que le imponen sus mandatos.

Su función es obedecer la ley y hacer que sea obedecida, aún cuando esté en desacuerdo con el legislador.

En otras palabras aquí radica el carácter dogmático del derecho, que fuera tan bien discutido por RECASSENS, que anota que el jurista, en tanto jurista, debe recibir el mandato legal como dogma, como un mandato indiscutible, inexorable, que debe ser obedecido sin vacilación como dijera PAULO BARROS CARVALHO.

Por lo tanto, la ciencia del derecho —que tiene por finalidad ofrecer al jurista los conceptos, categorías y técnicas para la corrección y completa aplicación del sistema jurídico— tiene como postulado fundamental este carácter del derecho, que muy apropiadamente ha sido llamado dogmático (sagrado e indiscutible, que impone obediencia inexorablemente).

Muy por el contrario, la ciencia de las finanzas no tiene nada de dogmático, y por lo tanto no considera así al derecho. Ella discute el derecho, lo critica, señala errores, fallas y deficiencias, propone su alteración y sustitución. Y lo que es más, reduce

a la norma a un simple dato, contiguo a otros innumerables, que toma en consideración en su elaboración científica.

La ciencia de las finanzas es precisamente la fuente a la que acude el legislador. Ella le orienta y conduce y le anticipa los efectos para-jurídicos de su obra, (efectos políticos, sociales, económicos, etc.) de acuerdo a la lúcida concepción de ROQUE GARCIA.

He aquí las diferencias entre ciencia de las finanzas y derecho financiero (criterio también válido para la diferenciación entre la ciencia de la administración y el derecho administrativo, tal como las anota un maestro de la calidad científica de JOSE PEDRO MONTERO TRAIBEL.

e) CONSECUENCIAS PRACTICAS DE LA DIFERENCIACION ENTRE CIENCIA DE LAS FINANZAS Y DERECHO FINANCIERO.

La primera grave consecuencia de lo que ha sido expuesto reside en la irremediable falta de adecuación de las consideraciones de la ciencia de las finanzas para la resolución de los problemas exegéticos de derecho financiero (incluyendo el tributario).

Al interpretar y aplicar (lo último siempre luego de lo anterior, desde el punto de vista lógico y cronológico) la ley, el jurista se arma de instrumentos ofrecidos por la ciencia del derecho y se vale de consideraciones jurídicas y nada más. De nada le sirve invocar argumentos financieros (económicos, sociológicos, políticos, éticos, administrativos, etc.) en el desempeño de su tarea dogmática (que le es propia desde el punto de vista profesional y le es designada institucionalmente).

Lo anterior se debe a que tales consideraciones fueron oportunamente desarrolladas por el legislador y se incorporaron a la norma en ella consustanciando sus conclusiones cuando han sido idóneamente formuladas o no.

En el primer caso, la simple aplicación de la ley, dejando de lado otras consideraciones que no sean las exégeticas (propia-mente jurídicas), de por sí conduce a los resultados deseados. En el segundo, de nada valerán todos los argumentos financieros del universo en contra del texto de la ley. Luego, de nada vale argumentar racionalmente sobre la base de la ciencia de las finanzas en la exégesis del derecho financiero porque tal argumentación ya sea se convierte en ociosa o inútil. En ambas hipótesis, inadecuada.

Vicio muy común, y profundamente errado, es el de buscar en la elaboración jurídica (esencialmente política), o en otros

elementos no jurídicos, la voluntad del legislador (que, de por sí, nada tiene de jurídica o de relevante en el plano exegético).

f) RASGOS DIFERENCIALES ENTRE LA CIENCIA DE LAS FINANZAS Y EL DERECHO FINANCIERO.

En ocasión de un juicio, el Min. ALIOMAR BALEEIRO —insigne profesor de las ciencias de las finanzas y de derecho constitucional así como juez de la Suprema Corte Brasileña— pronunció algunas frases no sólo sustanciosas, sino también informadas de profunda sabiduría, cimentadas en las más sólidas lecciones de la ciencia del derecho.

En el transcurso de la votación y de los debates (Revista Trimestral de Jurisprudencia, vol. 44, pag. 54 y siguientes) por ejemplo dijo: “No me cabe sicoanalizar a los eminentes representantes de la nación”. Un poco más tarde, citando a D’ARGENTRE, dijo: “No juzgo a la ley sino que juzgo de acuerdo a la ley”.

Un poco más tarde: “Quien se queja de la justicia de la ley, que vaya a las elecciones y sustituya a los diputados y senadores... Nuestro papel no es elaborar las leyes, sino la justicia de acuerdo a las leyes constitucionales”.

Tales argumentos, en la discusión de un tema jurídico importante se trataba de un juicio relativo a la constitucionalidad de un decreto ley, en el seno de la Suprema Corte Brasileña y el Min. BALEEIRO utilizó frases de sabor ni técnico ni jurídico para sintetizar posiciones doctrinarias y científicas profundas y sólidas.

En verdad, cada una de estas frases encierra un acervo de meditaciones sobre la filosofía del derecho y muchas lecciones propedéuticas de la ciencia del derecho. Tales conceptos, resultantes de arraigadas convicciones que poseemos, compartidas por PAULO BARROS CARVALHO (ver Teoría Geral da Norma Tributária, Ed. LAEL, Sao Paulo, 147) merecen meditación.

Tales frases resumen el enunciado concluyente de lecciones, que son largas, fundamentales, y como se dijera, de profundo alcance, para la comprensión de la función del que juzga, ya sea en el plano administrativo como judicial.

Deseamos llamar la atención a las mismas, efectuando su aplicación oportuna a las ciencias de las finanzas y al derecho financiero.

Fue a propósito que escogimos a este académico, con justa reputación internacional y, sin sombra de duda, el más concipiente y prestigioso comentarista sobre finanzas públicas

que posee el Brasil y cuyas lecciones son invocadas mas allá de nuestras fronteras.

Según dice el Min. ALIOMAR BALEEIRO no le cabe en su carácter de juez en el acto de emitir un juicio sobre determinada cuestión— “sicoanalizar los legisladores” para interpretar la ley. De este modo quiso reforzar la tesis de que no tiene validez el argumento hermenéutico de indagación de la voluntad del legislador para la determinación del sentido de la ley. De esta forma combate su colocación primaria que infelizmente se encuentra muy diseminada entre nosotros, como lo denunciara el eminente SOUTO MAIOR BORGES.

Es decir, es irrelevante, desde el punto de vista jurídico, la voluntad del autor de la ley para la aplicación e interpretación de la misma.

Al juez o a cualquier otro intérprete no cabe —al momento de aplicar la ley a un caso concreto— indagar cuál ha sido eventualmente la voluntad o inclinación psicológica de los elaboradores de la ley.

Desde la perspectiva jurídica, no tiene cabida la investigación de motivos y de deseos del legislador al momento de elaborar la ley.

ALIOMAR BALEEIRO muestra lo ridículo de este argumento al decir lo siguiente: “No me cabe sicoanalizar a los representantes de la nación”; saber cuáles fueron las razones profundas que determinaron tal o cual comportamiento.

Es la posición de PONTES DE MIRANDA, al denunciar las teorías animistas de interpretación que pretenden de un punto de vista esdrújulo encontrar en el pensamiento del legislador el “alma de la ley”.

Lo que interesa conocer al jurista es la voluntad del Estado, a través del vehículo de la ley, y no la voluntad del legislador eventual.

El mandato contenido en la ley —sistemáticamente armonizado con el orden jurídico en el cual se inserta— es el que constituye el objeto de la exégesis jurídica.

A menudo, al mencionar al legislador y su voluntad, el exégeta está haciendo referencia —aunque en forma incorrecta— a la voluntad del Estado. Cuando, en verdad, centre su atención en la voluntad o motivación o designio del legislador, estará cayendo en una terrible falta de técnica (de desastrosas consecuencias) y entrando en una desviación de funciones, que afectará sensi-

blemente su trabajo el que, de esta forma, deja de ser científico y seguro para convertirse en uno empírico y aleatorio de palpaciones.

Esta colocación saludable del jurista —colocado en papel del que juzga y que es absolutamente correcta tanto desde la perspectiva práctica como de la filosofía del derecho— se encuentra impuesta por el reconocimiento del carácter dogmático del derecho, que fuera tan bien estudiado por CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO (ver “Natureza e Régime Jurídico das Autarquias”. Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo).

g) CARACTER DOGMATICO DEL DERECHO.

Este carácter del derecho consiste de la característica propia de las normas jurídicas según la cual éstas son recibidas por el jurista como dogmas. Al jurista no cabe, absolutamente (no incumbe de forma alguna), discutir el mérito de la ley, su conveniencia, su oportunidad. Al jurista, en cuanto jurista, ciertamente incumbe comprender, entender a la norma jurídica —tal como se encuentra inserta en el sistema jurídico— y aplicarla a los casos concretos, o ayudar (orientando) a aquellos que deben poner en práctica los comportamientos determinados por la norma, que deben obedecerla con corrección.

No se espera del jurista (no es su tarea, no es su misión, ni para ésto ha sido formado) que discuta el mérito político, sociológico, biológico, sicológico, financiero, económico, administrativo (u otro cualquiera) de la norma jurídica.

La norma jurídica es esencialmente un mandato, un mandamiento impuesto por el legislador a las personas que se encuentran dentro de su hipótesis de incidencia y que, por lo tanto, deben poner en práctica los comportamientos previstos en su parte principal (mandato). La discusión del mérito de las normas jurídicas no es tarea jurídica sino tarea política, resuelta y desempeñada por el legislador en un momento pre-jurídico: el momento de elaboración legislativa.

Una vez elaborada y puesta en vigor, la ley ya no pertenece al político sino al jurista que debe comprenderla, siguiendo, criterios jurídicos, dotado e instrumentado con los medios de comprensión y aplicación que le son puestos a disposición por la ciencia del derecho. Si fuera lícito que el intérprete y aplicador de la ley sustituyera los criterios del legislador por los propios, no habría necesidad alguna de la existencia de la función legislativa.

Cuando ALIOMAR BALEIRO se niega —como intérprete y aplicador de la ley— a investigar tanto la voluntad manifesta-

da por los responsables de la aprobación de la ley como los designios ya sean manifiestos o secretos de los mismos (al momento de su acción legislativa) se está negando a discutir el mérito de la ley y a investigar cual ha sido la voluntad del legislador.

En verdad, no se confunden la voluntad del legislador y la voluntad de la ley. Al juez, como a todo aplicador, le interesa conocer la voluntad de la ley que significa conocer la propia ley y aplicarla al caso concreto. La voluntad del legislador es irrelevante y totalmente insignificante.

h) LA FUNCION JURISDICCIONAL Y EL CARACTER DOGMATICO DEL DERECHO. JUSTICIA FORMAL.

Coherente con este razonamiento y siguiendo las líneas de la misma argumentación, ALIOMAR BALEEIRO cita la frase “no juzgo a la ley, juzgo de acuerdo a la ley”. De esta forma resalta una vez más a la función judicial, en su esencia, en aquélla que tiene de más sagrado, en aquello que no puede ser ignorado o dejado de lado: el respeto hacia el carácter dogmático del derecho.

No incumbe, absolutamente, al juez juzgar a la ley, no le incumbe de modo alguno decir si la ley es buena o mala, oportuna o inoportuna, conveniente o inconveniente, propia o impropia. Al juez cabe —tal como lo impone el orden institucional— juzgar los comportamientos humanos de acuerdo a la ley y determinar si los comportamientos humanos estuvieron de acuerdo a la voluntad legal (al mandato normativo), o no.

No es de incumbencia del Poder Judicial hacer justicia pura, justicia absoluta, sino “juzgar según la ley”. Es tarea específica del Poder Judicial aplicar las leyes a los casos concretos, sean estas leyes buenas o malas y aunque las mismas parezcan injustas, inoportunas, inconvenientes o inadecuadas, al juez.

Esta es la doctrina jurídica en todo el mundo civilizado. Esta teoría deriva del reconocimiento de la imposibilidad de asignar al Poder Judicial la tarea de la realización de la justicia pura, de la justicia absoluta. Incumbe al Poder Judicial la justicia formal: aplicar la ley.

Este mismo raciocinio se aplica a los que juzgan en la esfera administrativa.

En el momento en que el político, que no es jurista, determina la tasa de un impuesto, determina cuáles son los sujetos pasivos del impuesto, al elaborar el enunciado normativo o cuando establece una pena determinada en función de un determinado comportamiento delictivo, o aún cuando dispone quién, cuándo,

y en que condiciones deberá prestar servicio militar, en este momento el político, en tanto legislador, está realizando justicia, buena o mala, solamente corregible por medio de procesos políticos.

El por lo tanto es el injusto o justo, de acuerdo dispongan las normas genéricas y abstractas que le incumbe elaborar.

Por otra parte, como lo resalta PAULO BARROS CARVALHO, la “justicia” del Poder Judicial es una justicia meramente formal: esencialmente consiste de la aplicación de aquella ley abstracta y genérica a los casos concretos previstos y encuadrados en su hipótesis. Lo mismo debe decirse respecto al que juzga en el plano administrativo.

i) LA LEGISLACION ES FUNCION POLITICA.

Por eso BALEEIRO afirma con vehemencia “Quien se queja de la justicia de la ley, que vaya a las elecciones y sustituya a los diputados y senadores”.

Efectivamente, no es a los tribunales, no es al Poder Judicial que se va a solicitar justicia, en contra de la ley; no es el juez el que debe corregir la injusticia contenida en la ley. No es función de los magistrados sustituir sus propios criterios por los criterios de justicia del legislador.

Por esto mismo, el mecanismo institucional ofrece a las personas que no estén de acuerdo con el criterio de justicia contenido en las normas jurídicas el camino de ejercer influencia sobre el político (el legislador) para que altere o sustituya aquellas normas que considera injustas.

Al Poder Judicial lo que se le solicita es la correcta aplicación de la ley: Esta es la justicia del Poder Judicial. La sagrada atribución judicial ha sido muy bien subrayada por ALIOMAR BALEEIRO al decir: “Nuestro papel no es el de elaborar las leyes sino el de juzgar de acuerdo a las leyes constitucionales”.

Efectivamente, la elaboración de la ley corresponde a la función legislativa, que tradicional y universalmente incumbe a los políticos. Ahora, la función de hacer justicia (formal) es sí función judicial. Y debe ser desarrollada como lo resalta BALEEIRO “según las leyes constitucionales”. Porque si estas leyes no son constitucionales tampoco podrá, aún así, hacer justicia el Poder Judicial sobre la base del criterio de tales leyes.

j) **FUNCION DE ELABORACION LEGISLATIVA Y FUNCION DE APLICACION DE LA LEY.**

Estas consideraciones de orden general ponen en relieve la existencia de un momento pre-jurídico (momento de elaboración legislativa) y de un segundo momento, ya propiamente jurídico (aquel que se inicia cuando la ley es puesta en vigor y asume integralmente su carácter dogmático).

En la primera hipótesis nos encontramos en el campo del político, estamos en el dominio de la justicia pura, en el campo abierto a las discusiones y opiniones. En la segunda hipótesis nos encontramos en el plano exegetico y propiamente dogmático específico del jurista, que necesita —unido del instrumental científico que le es ofrecido por la ciencia del derecho— entender y aplicar las normas jurídicas.

El primero, el legislador, el político, sin duda alguna para formar sus criterios de conveniencia, oportunidad, justicia, etc., debe informarse, asesorarse, auxiliarse por la asistencia ofrecida por los sociólogos, con los economistas, por los técnicos en general, inclusive debe oír y consultar el sentimiento popular, la opinión pública, a fin de orientarse adecuadamente en la elaboración del instrumento normativo.

No está limitado por criterios jurídicos sino por los constitucionales que establecen su competencia y delimitan su esfera de atribuciones. En lo demás, se encuentra libre y solamente vinculado a su información e inteligencia.

El aplicador (judicial o administrativo) trabaja en el plano exegetico y solamente se preocupa de conocer la norma jurídica, el mandato legislativo, tal cual fuera elaborado por el legislador, para saber correctamente aplicarlo a las hipótesis concretas. La diferenciación entre justicia distributiva y conmutativa de Aristóteles da la idea de diferencia entre las perspectivas del legislador y del aplicador, mostrando que el primero trabaja con un concepto puro de justicia y que el segundo solamente lo hace con el concepto formal.

k) **APLICACION A LA MATERIA.**

Tales son los elementos necesarios para la comprensión de las diferencias entre la ciencia de las finanzas y el derecho financiero. La ciencia de las finanzas consiste de un conjunto enciclopédico de conocimientos y meditaciones sociológicas, políticas, económicas, administrativas, psicológicas, etc., que sirven de instrumentación política al legislador. Es eminentemente una cien-

cia auxiliar del legislador, es una ciencia claramente pre-legislativa. Por el contrario, el derecho financiero es una ciencia dogmática, es una ciencia exegetica, que habilita —por medio de criterios puramente jurídicos— a los aplicadores a comprender y asegurar la eficacia de las normas jurídicas, sustancialmente de las financieras, puestas en vigor.

Por lo tanto, los puntos de contacto entre estas dos ciencias necesariamente son pocos y reducidos. El derecho financiero es mero capítulo del derecho administrativo que, a su vez, es rama del derecho público. La ciencia de las finanzas es el conjunto de conocimientos entre los cuales predominan los económicos, y en el cual las preocupaciones políticas y sociológicas asumen una importancia mayor.

Aquí encontramos el porque los conceptos y definiciones de una y de otra materia no siempre ni necesariamente concuerdan y convergen.

Aquí encontramos el porque de la perplejidad y de la confusión en que caen aquellos que —por no haber advertido estas esenciales diferencias— son llevados a extrapolar conclusiones y principios de una ciencia a la otra. Los inconvenientes derivados de estas confusiones se toman más flagrantes cuando se pretende conceptuar y definir los institutos de derecho tributario —capítulo del derecho financiero— adoptando de forma elementalmente equívoca y errónea, criterios y pre-conceptos tomados de la ciencia de las finanzas. Infelizmente, este gravísimo vicio es generalizado precisamente en razón de la falta de advertencia que aquí se anota.

La fecunda producción científica de ROQUE GARCIA MULLIN ha expresado adecuadamente este modo de pensar.

Habiendo establecido estas premisas —que permiten resaltar el plano pre-legislativo del campo de la aplicación— se torna difícil encontrar una ubicación objetiva para el tema de protección jurídica del contribuyente, que únicamente depende de la adecuada comprensión de la función estatal de emisión de juicios, en los planos administrativo y judicial.

1) CONFLICTO FISCO CONTRIBUYENTE.

Se crea un conflicto entre el fisco (Organismo de Hacienda del Estado) y el contribuyente siempre que el primero manifiesta una pretensión resistida por el segundo.

En el momento en que el fisco exige un tributo, una multa o un deber accesorio, el sujeto pasivo de esas exigencias

puede resistirse a las mismas por entender que sean infundadas o excesivas.

La divergencia —que representa la oportunidad de llegar al litigio, contienda, disidencia— siempre se fundará en una diferente interpretación de la norma jurídica aplicable o en una diferente apreciación o evaluación jurídica de los hechos relevantes para fines de aplicación de la norma.

Como la Constitución protege el patrimonio y la libertad contra la acción estatal —solamente permitiendo que esos bienes jurídicos sufran disminución o detrimento por medio de la ley— dicha divergencia surge del derecho del contribuyente a solicitar al Poder Judicial su decisión sobre la correcta aplicación de la ley al caso concreto.

Hay diversas razones por las cuales es recomendable que se establezca un sistema de resolución rápida y eficaz de estos conflictos, tendiendo hacia una armonía fisco-contribuyente y en vista de los intereses públicos en juego.

Si todas las divergencias fueran presentadas ante el Poder Judicial, este último se vería desbordado por el peso de una acumulación insoportable de asuntos para juzgar. Además, y por la misma razón, se tardaría mucho en obtener soluciones, en detrimento de las partes involucradas.

Por esta razón en casi todos los países se han establecido organismos y sistemas orientados a reducir el número de casos instaurados ante el Poder Judicial.

m) CONTENCIOSO FISCAL.

Genéricamente, el organismo designado como contencioso fiscal es el organismo creado por los Estados para permitir, bajo forma procesal, la discusión de los conflictos entre el fisco y el contribuyente.

En rigor, sólo puede decirse que el contencioso existe en los sistemas jurídicos que atribuyen a este órgano porciones de poder (competencias) casi-judiciales, caracterizándolo por lo definitivo de sus decisiones. En este caso y de acuerdo a los esquemas constitucionales propios del Estado de derecho es requisito esencial que los jueces gocen de condiciones objetivas y subjetivas de actuación imparcial. Que sus cargos sean dotados de las características de una magistratura. Esto se deriva del segundo principio relativo a que nadie puede ser juez y parte al mismo tiempo.

Si las controversias son resueltas en forma procesal —o sea, de acuerdo a las solemnidades y formalidades que aseguran

una amplia impugnación— y resueltas por un magistrado imparcial, entonces es posible decir que se satisfacen las exigencias postuladas en los principios característicos al Estado de Derecho, tal como fuera definido por el profesor de Milano, constitucionalista GIORGIO BALLADORE PALLIERI.

Con la observación de estos requisitos, tal contencioso puede suplir o excluir la tutela del Poder Judicial, conforme a la disciplina que establece la Constitución de cada país.

En otros casos, el contencioso fiscal —utilizando esta expresión sin rigor y por mera analogía parcial— se limita a intentar una conciliación de controversias, resolviéndolas sin carácter definitivo.

De esta forma puede ser resuelto un gran número de litigios, sin que los contribuyentes, al no ganar la causa, recurran al Poder Judicial. Para esto basta con que el contencioso sea rápido, ecuaníme, y ofrezca al contribuyente la más amplia oportunidad de producción de pruebas y presentación de argumentos.

En general, en los países que adoptan tal sistema el contribuyente es estimulado por medio de ciertas ventajas (como, por ejemplo, la dispensa de la necesidad de depositar los montos, o la suspensión del transcurso de plazos) a fin que se dirija a la vía administrativa.

Aunque recibe la designación de “contencioso”, este sistema no excluye la posibilidad de apreciación judicial de las disidencias. Elimina una cantidad variable de las mismas, de acuerdo a una serie de predicados que puede tener, según ya se ha dicho.

Como fórmula intermedia, existe —y es hipótesis en la actualidad surgida en el Brasil— un sistema mixto en el cual la ley puede forzar al contribuyente a agotar la vía administrativa (estableciendo que debe resolver dentro de cierto plazo) antes de recurrir al Poder Judicial.

El sistema es mixto en el sentido de que, dentro del plazo establecido por la Constitución, los contribuyentes no pueden recurrir al Poder Judicial sino que únicamente disponen del contencioso como medio para superar sus divergencias con Hacienda. Solamente luego que haya expirado el plazo (que en Brasil es de 6 meses) se abre la posibilidad al contribuyente de golpear a las puertas del Poder Judicial.

Este tipo de contencioso puede ser integrado por un cuerpo imparcial de jueces y debe actuar en forma rigurosamente procesal.

De esta forma podrá eliminar un número sustancial de litigios, evitando que lleguen a la Justicia, aliviándola en sus tareas y abreviando la resolución de las divergencias.

En el Brasil, se prevee —para el caso en que cualquiera de las partes (fisco o contribuyente) que haya perdido a nivel contencioso desee ir ante el Poder Judicial— una simplificación de la tramitación procesal, mediante la proposición de una acción especial, designada como acción de revisión, que ya impera directamente a nivel de la segunda instancia judicial.

Este sistema se llama mixto porque las disidencias son juzgadas en una instancia administrativa y en una instancia judicial.

n) CONTENCIOSO PROPIAMENTE DICHO.

Rigurosamente hablando, hay un verdadero contencioso administrativo en los sistemas cuyas Constituciones reservan la decisión de cuestiones entre la administración y el administrado a los órganos no integrados al Poder Judicial y si al Ejecutivo, pero asignándoles competencia para decidir definitivamente, produciendo decisiones “firmes”. Tal, por excelencia, es esquema vigente en Francia.

En este sistema, organismos integrados por semi-magistrados —cuyas garantías individuales reposan más en una vetusta y respetada tradición que en normas expresas resuelven también las controversias fiscales.

Sea cual fuere el sistema adoptado, el requisito esencial a ser observado por la legislación de los contenciosos es el de que se asegure un mínimo de estilos procesales capaces de ofrecer una amplia posibilidad de impugnación.

Para ser eficaces, es fundamental que los jueces gocen de condiciones funcionales efectivas de independencia.

Pero es igualmente decisivo que estos jueces actúen conscientes del carácter dogmático del derecho positivo y, como para —magistrados o semi-magistrados hagan justicia formal, promoviendo en su actuación, eficientemente, el interés público primario— dentro del marco de la concepción de CELSO ANTONIO Y ALESSI.

Cuanto más próximos a los sistemas se encuentran estos esquemas, mayor será la confiabilidad de los resultados de su acción.

o) PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO TRIBUTARIO.

Para una eficaz realización del interés público primario —objetivo de los sistemas de conciliación de litigios y disidencias— que reúne, en modo conspícuo, los intereses del ciudadano y de la sociedad, la civilización occidental ha consagrado principios que deben informar a los procedimientos administrativos contenciosos.

En la ciencia jurídica se reserva el empleo de la expresión “proceso” para designar la relación triangular, regida por el derecho judicial, entre autor, juez y reo.

Ya la expresión “procedimiento” —que es una forma de exteriorización de una relación jurídica no procesal— se adopta para la designación de los medios utilizados, entre otros, por la administración pública, para relacionarse con los administrados.

Efectivamente, es objeto de este tema el estudio de las formas mediante las cuales se procesan los contactos —teniendo en vista la realización del derecho— entre el fisco, los contribuyentes y terceros involucrados en las relaciones jurídicas existentes entre ellos.

g) PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO.

El profesor CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO enseña que el principio es una directriz o norma fundamental de un sistema jurídico.

Recordando al profesor AGOSTINHO GORDILLO, CELSO ANTONIO indica que el principio es norma y, más que norma, precepto que fija todo el sentido de un sistema o de parte de un sistema (sub-sistema).

Los principios aplicables varían conforme a la materia que es objeto de los procedimientos.

Por lo tanto la consideración de esta materia puede dividirse en dos partes:

La primera trata del procedimiento para la realización de los derechos patrimoniales del Estado.

La segunda trata del respeto a los procedimientos tendientes a la verificación de infracciones y aplicación de las sanciones respectivas.

Esta dicotomía corresponde al discernimiento fundamental que conduce a una diferenciación en la clasificación de intereses públicos e intereses que deben ser perseguidos por el Estado a través de sus organismos.

El interés público primario, consistente de la realización del orden jurídico, y el interés público secundario que consiste de la realización del interés material, y de la obtención de recursos para que pueda mantenerse.

PRIMER TIPO

Puede entenderse, en sentido amplio, que el procedimiento administrativo tributario es el conjunto de normas que regulan toda materia que, desde el punto de vista didáctico, se encuentre inserte bajo este término, se trate de la liquidación de oficio, de la auto-liquidación, o de cualquier tipo de petición dirigida por el individuo-administrado al fisco.

Desde el punto de vista estricto, el procedimiento administrativo tributario solamente es la reclamación interpuesta en contra de una liquidación o de la propia auto-liquidación. Todo procedimiento de este tipo debe obedecer el ritual legal o normativo establecido para regular las relaciones entre la administración fiscal y los administrados.

Los principios que informan a esta legislación son los siguientes:

- a) Principio de la amplitud de la prueba;
- b) Principio de la libre convicción del juez;
- c) Principio de la no existencia de imposiciones en relación a la marcha del proceso;
- d) Principio de la igualdad de las partes.

Comentaremos brevemente estos aspectos.

- a) El principio de la amplitud de la prueba puede sufrir determinado tipo de restricción formal. O sea que el legislador puede establecer "como se prueba" determinada materia. Aquí no existe la libertad para la producción de la prueba. Es el caso, por ejemplo, en que el legislador haya establecido que solamente mediante determinado tipo de documento formal se considerará probado un determinado hecho. En la esfera administrativa, no será suficiente la producción de esta prueba por otros medios sino que será necesaria la presentación del documento específico legalmente exigido. Al respecto es útil leer el estudio del profesor FREDERICO MARQUES, publicado en la Revista de Direito Público vol. 4 (pág.76).
- b) En cuanto al problema de la libre convicción del juez, ésta efectivamente a veces sufre restricción determinada por las presunciones legales que son figuras ampliamente conocidas. En estas hipótesis, es evidente que el que aplica la ley no puede decidir contrariamente a las presunciones ni

reformular lo que el legislador estableció-- en términos normativos-- como conclusión obligatoria.

- c) En relación al principio de la igualdad de las partes, esta igualdad se establece en la esfera administrativa, en términos estrictamente jurídicos que no siempre corresponden a una realidad objetiva. Como muy bien lo expone el profesor CELSO ANTONIO en su libro "Natureza e Regime Jurídico das Autarquias", cuando trata de los principios que forman el régimen jurídico administrativo a causa del principio de supremacía del interés público, los subprincipios de presunción de verdad de las afirmaciones de la administración, así como el subprincipio de auto-ejecutoriedad del acto administrativo, hacen que esta auto-ejecutoriedad del acto administrativo lleve a que tal igualdad se ecuacione de forma un tanto diferente, de acuerdo al tipo de procedimiento.

Por otra parte, en la esfera administrativa la administración es siempre juez y parte, concomitantemente, lo que determina que la igualdad en este caso, sea radicalmente diversa a la que caracteriza a la igualdad entre las partes imperante en el proceso judicial.

El procedimiento administrativo puede no existir cuando no esté previsto en la ley. En estas hipótesis, los administrados siempre tendrán lo que se conoce como derecho de petición que es un derecho individual, previsto en el párrafo 30 del artículo 153 de la Constitución Brasileña vigente.

Este derecho de petición tiene un determinado contenido que exige, como mínimo, que la administración pública se pronuncie sobre lo que le fuera solicitado. En los casos de respuesta negativa, el administrado se ve puesto en la situación de recurrir al Poder Judicial, en la forma prevista por las disposiciones del párrafo 4 del artículo 153 de la Constitución. El volumen 29 de la "Revista de Direito Público" contiene un excelente estudio de RUBENS GOMES DE SOUSA al respecto.

La inexistencia del procedimiento administrativo sería irracional, anti-económica y contraria a todos los preceptos y recomendaciones de la ciencia política y de la ciencia de la administración. Sin embargo, no sería anti-jurídica.

Esta discusión respecto a la posibilidad de la inexistencia del procedimiento administrativo no deja de ser académica porque, tanto en la tradición de nuestro derecho como en nuestra realidad presente, existe legislación diríase casi minuciosa para regular el procedimiento administrativo en la esfera municipal, en la estatal y en la federal.

LIQUIDACION

Concebimos a la liquidación de acuerdo a RENATO ALESSI como acto administrativo (o sea, regido por el derecho administrativo), según el cual el fisco prevee:

- a) El reconocimiento oficial del hecho imponible; y
- b) Lo califica jurídicamente, declarando la dependencia del hecho imponible de la hipótesis de incidencia.

Los procedimientos administrativos concluyen con la liquidación definitiva, en la esfera administrativa. La mayoría de estos procedimientos giran en torno de la liquidación misma, debido a que se consustancian ya sea con actos de la administración pública tendientes a la liquidación, o con actos de los particulares sublevándose contra la misma o contra medidas preparatorias o resultantes de la misma.

CONSULTA.

La legislación Brasileña prevee, en la esfera federal, una forma de entendimiento entre el fisco y el contribuyente mediante la cual éste sea orientado oficialmente sobre la forma en que las autoridades tributarias interpretan el derecho positivo. Por medio del procedimiento de consulta se establece una fórmula de diálogo entre el contribuyente y el fisco.

La consulta es un medio de procedimiento administrativo que permite saber cuál es el entendimiento oficial respecto a la interpretación de disposiciones legales relativas a la materia tributaria.

Esas normas establecen que "... ningún procedimiento fiscal será instaurado contra el sujeto pasivo en relación a la materia consultada...".

Es el principio del carácter cierto del derecho que, en este caso, se traduce en el principio de lealtad en las relaciones entre la administración y los administrados, que rige la comprensión de esa disposición.

Siempre que el contribuyente o el tercero interesado tenga necesidad de saber por anticipado cuál es la orientación oficial respecto a la interpretación de una norma legal, tiene el derecho de consultar a la administración pública, quedando está inhibida de instaurar cualquier tipo de procedimiento contra el interesado hasta tanto haya dado respuesta a la consulta y hasta tanto haya establecido un plazo para que el que efectúa la consulta tenga oportunidad de ajustarse a las exigencias de la respuesta dada.

En relación a las decisiones dadas por las autoridades respecto a las consultas, cabe el recurso que verse específicamente

sobre la discusión del derecho material tributario que fuera su objeto.

También, y por último, es principio del procedimiento administrativo tributario el de “no modificabilidad” de las decisiones administrativas. Estas crean un derecho subjetivo para el contribuyente, de tal manera que inhiben al fisco en la modificación con relación a los actos ya verificados de la orientación oficial sobre la materia.

En estos casos y como cuestión de estatuto, solamente el propio contribuyente puede ir a juicio a objetar la modificación de la decisión tomada. Esta es una cuestión que ha sido bastante estudiada y conocida en el Brasil. La modificación de la orientación administrativa solamente puede operar para el futuro. Si hasta la ley, que es la más alta manifestación de voluntad del Estado, no puede ser aplicada con efecto retroactivo, con mayor razón no pueden serlo los actos administrativos que le son inferiores.

SEGUNDO TIPO

Por otra parte son bastante diferentes los principios que regulan los procedimientos administrativos orientados a la realización del interés primario del Estado, consistente en la realización integral del orden jurídico. Especialmente singulares son los principios que regulan un género de procedimientos de este tipo, que son aquellos tendientes a la aplicación de sanciones. Se trata de la reglamentación de la acción del Estado en el ejercicio del “jus puniendi”.

Siempre que el Estado actúa, aunque sea sólo administrativamente, en el ejercicio de su derecho de sancionar, existe la necesidad de que se observen algunos preceptos que aseguran el respecto a los valores fundamentales del hombre, valores éstos que han sido socialmente consagrados y que son de tal importancia que han sido listados en el propio texto constitucional.

En este caso, tanto la libertad como la propiedad de las personas son alcanzadas por los castigos que impone el Estado en la aplicación de la legislación penal. En el caso en estudio, de la legislación administrativo-penal.

Al aplicar las sanciones penales establecidas en la legislación administrativa y tributaria, el Estado está obligado a observar los principios constitucionales pertinentes.

SANCIONES TRIBUTARIAS

En general, entre las sanciones habitualmente previstas por la legislación tributaria encontramos seis tipos, que se clasifican a continuación:

- a) Intereses por mora
- b) Multa por mora
- c) Multa Reparatoria
- d) Multa Punitiva
- e) Otras sanciones
- f) Sanciones criminales

Esta es una mera propuesta de clasificación ya que se trata de una de las materias más difíciles y delicadas.

Nuestro intento, basado en buena doctrina y en harta meditación, es de contribuir al estudio del asunto.

- a) Intereses por mora-en general 1%
- b) Multa por mora en-general 10%
- c) Multa reparatoria (indemnización) en general igual al impuesto debido.
- d) Multa punitiva-dos veces cinco veces, etc. el impuesto debido.
- e) Otras sanciones las no comprendidas en las demás categorías.
- f) Penas.

De acuerdo con esta clasificación, reconocemos la dificultad en diferenciar las multas reparatorias de las multas punitivas cuando el legislador gozando de un amplio margen de discrección puede establecer parámetros que las igualen. Respecto a las multas reparatorias, o indemnizatorias, encontramos que muchas veces asumen el carácter de sobretasa, como bien fuera demostrado por el constitucionalista JOSE HORACIO MEIRELLES TEIXEIRA, recordado profesor de la Universidad Católica de Sao Paulo. Las sobre-tasas son estudiadas por la doctrina Italiana bajo el rubro "sopratassa".

En este estudio solamente nos vamos a referir a las multas reparatorias, a las multas punitivas y a las llamadas otras sanciones, bajo las letras "c" "d" y "e".

No nos vamos a referir a los intereses de mora, ni a la multa por mora, debido a que éstos son institutos regidos más por principios generales de derecho aplicables en general al derecho tributario que por principios específicos de nuestro campo.

Tampoco nos vamos a referir a las “penas” porque invadiríamos el territorio específico del derecho penal, que es de aplicación exclusiva del Poder Judicial, o sea materia enteramente excluida de nuestras reflexiones presentes. Respecto al derecho penal tributario desearíamos recomendar la lectura del libro reciente de HECTOR B. VILLEGAS que es el mejor trabajo doctrinario existente sobre la materia *Direito Penal Tributario*, al que tuvimos la honra de redactar un prefacio.

El procedimiento administrativo-punitivo tributario se inicia mediante el auto de infracción. Un auto de infracción se aplica luego de la “instrucción regular” del infractor, o pretendido infractor, o de su representante. Al respecto existe el trabajo del administrativista FERNANDO HENRIQUE MENDES DE ALMEIDA, publicado en página 119 de la “Revista de Direito Público”, volumen 5.

El procedimiento administrativo-punitivo tributario concluye con la decisión de última instancia administrativa ante la cual no hay recurso.

PRINCIPIOS

Los principios que informan al procedimiento administrativo-punitivo tributario son los siguientes:

1. Legalidad
2. Amplia defensa (párrafo 15 del artículo 153 de la Constitución, que establece que “la ley asegurará a los acusados amplia defensa, con los recursos a ella inherentes). Corresponde al principio de “due process of law”.
3. Igualdad de las partes.
4. Onus de la prueba, a cargo del que alega (onus probandi incumbit ei qui dicit non ei qui negat). No involucra presunción.

En materia de derecho penal, prevalece el principio de la verdad material sobre el principio de la verdad formal, al contrario de lo que sucede en la materia patrimonial o de realización de designios económicos patrimoniales.

OFICIALIDAD

Las partes no necesitan solicitar lo que les corresponda de derecho, siendo incumbencia del juez establecerlo, a fin de mejor instruir el proceso.

Falta de formalismo a favor de acusado (lo que interesa es la realización del derecho material, tal como el mismo lo dispone).

Examinaremos cada uno de estos items por medio de un breve comentario.

LEGALIDAD

No requiere mayores explicaciones. Las sanciones aplicables en materia penal solamente son aquellas contenidas en la ley. A los reglamentos no les es dado ampliarlas, restringirlas o modificarlas, de ninguna manera. El que aplica la ley deberá ajustarse a los mandatos legales, alcanzando hasta el de su deber de ignorar cualesquiera disposiciones reglamentarias respecto a sanciones. En efecto, constituye un abuso del poder de reglamentación el de establecer cualquier tipo de sanción en normas contenidas en decretos o en actos administrativos inferiores. Se reserva, con exclusividad, al legislador la facultad de establecer todo o cualquier tipo de sanción.

La sanción consiste en privar al sancionado de un bien jurídico estimado por él, sobre la base de la ley.

De acuerdo al grado de las sanciones impuestas al administrado por el Estado en el ejercicio del “jus puniendi” se exalta el campo penal del administrativo-punitivo.

En este trabajo evidentemente nos referimos, como ya se ha dicho, a este último.

2. PRINCIPIO DE LA AMPLIA DEFENSA

El principio de amplia defensa tiene cabal aplicación en este campo. En verdad, no se limita a la esfera del derecho penal, sino que se aplica a todo el campo de lo que se conoce como derecho punitivo. En otras palabras, siempre que nos encontremos al Estado desempeñando su función de sancionar comprendida en la designación genérica de “jus puniendi” tiene plena, absoluta y cabal aplicación la disposición contenida en el párrafo 15 del art. 153 de la Constitución orientada a asegurar una amplia defensa.

Amplia significa lata, extensa, abierta, irrestricta. Es causa de anulación de los procedimientos el que haya cualquier tipo de limitación o restricción que reduzca, de cualquier manera, la posibilidad de los acusados de presentar minuciosamente sus razones en el juicio, así como de producir toda prueba testimonial, documental, pericial y otras en su propio beneficio y en defensa de sus derechos.

En relación al término “acusados” contenido en el párrafo 15 del art. 153 de la Constitución, no hay duda de que se refiere no solamente a los acusados ante la Justicia Criminal, sino a todo y cualquier tipo de acusado de infracción de toda y cualquiera norma jurídica, incluyendo la esfera administrativa.

En vista de que la Constitución hace referencia a los “recursos” inherentes a la amplia defensa, se debe entender que no solamente hay necesidad de prever la posibilidad de que se presente el recurso sino también de prever la existencia de más de un recurso.

Se han suscitado algunas dudas en relación a la interpretación de esta cláusula constitucional.

El Profesor RUBENS GOMES DE SOUSA ha expresado una opinión sólida y fundamentada al respecto (Revista de Direito Público, vol. 29) sustentando el hecho de que la existencia de un recurso en la esfera administrativa y la posibilidad siempre abierta a todo y cualquier acusado de recurrir al Poder Judicial de por sí satisfacen la pluralidad de recursos tal como fueran previstos en esta cláusula constitucional.

3. EN RELACION A LA IGUALDAD DE LAS PARTES

Respecto a la igualdad de las partes encontramos que la misma es mucho más estrictamente interpretada en esta materia punitiva que en las otras. Sin embargo, la esfera administrativa, siempre sufrirá el detrimento que se deriva de la circunstancia de que la administración es concomitantemente juez y parte. Sin embargo, lo dicho no perjudica esencialmente los derechos del acusado eventual ya que, en ningún momento, se deja de lado la autoridad superior de la disposición contenida en el párrafo 4 del art. 153 de la Constitución que asegura, de todos modos y en todas las hipótesis y casos, la posibilidad de recurrir a la vía judicial para la reparación de eventuales ilegalidades verificadas, siempre que impliquen lesión del derecho individual.

4. ONUS DE LA PRUEBA

No puede aplicarse cualquier otro tipo de sanción sobre la base de presunciones. Por otra parte, tampoco puede reconocerse —sin amplia comprobación, que sea convincente en opinión del juez— la existencia o autoría de cualquier hecho ilícito.

En verdad, en la materia punitiva todo onus de la prueba incumbe a la Administración, quedando el acusado simplemente sujeto a la presentación de pruebas sobre circunstancias o hechos que sean excluyentes accesorios o que en cualquier forma atenuen las circunstancias en su contra.

5. CARACTER OFICIAL DEL PROCEDIMIENTO

Consecuencia de este principio es el de que las partes no necesitan solicitar al juez la aplicación de la legislación ni la producción de determinadas pruebas, que sean de carácter absolutamente elemental para la toma de una decisión. En este caso no prevalece el concepto del procedimiento como un duelo tal como resulta en materia patrimonial, en que hay la victoria del que, con mayor habilidad, sepa promover su propio interés de parte.

Por el contrario, aquí debe prevalecer soberanamente el principio de la búsqueda de la verdad por parte del juez aunque sea a pesar del abandono o inercia de las partes, y principalmente del acusado.

6. FALTA DE FORMALISMO A FAVOR DEL ACUSADO

En este caso el principio exige que se realice el derecho material. Lo que efectivamente interesa más que nada es la aplicación integral de la ley, tal como la misma lo dispone. No se consiente, ningún desvío, bajo ninguna excusa, al aplicador en esta materia. Al respecto, es altamente informativo y esclarecedor el libro “Instituciones de Derecho Administrativo”, del profesor JOSE ROBERTO DROMI —eminente jurista argentino—.

La observancia de las formalidades tendientes a asegurar el derecho del acusado a defenderse de la manera más amplia e irrestricta, sin cualquier tipo de cercenamiento, tiene como consecuencia una falta de formalismo que también actúa en su beneficio. Por lo tanto, la falta de observancia de los plazos y de las formas procesales, siempre que lo benefician, deben ser disculpadas por el juez, en acatamiento al principio de que se debe buscar, a cualquier costo la plena verdad en esta materia.

En síntesis puede decirse que los procedimientos administrativos —punitivos obedecen a los principios del proceso penal. Con esto no se afirma que deban obedecer al código procesal penal sino solamente a aquellas directrices fundamentales contenidas en el mismo que encierran las disposiciones legales referentes a la protección de la libertad individual, en pleno acatamiento del principio constitucional de amplia defensa.

Al respecto, se recomienda la lectura de las conclusiones de las “VI Jornadas Latino-Americanas de Derecho Tributario” realizadas en Punta del Este en 1970 y que se encuentran resumidas en forma objetiva en la página 671 de la publicación respectiva.

Documentos para la Historia de la Contraloría

Muchas personas se preguntan el motivo por el cual habiéndose creado el Organismo Contralor el 15 de julio de 1938, empezó su gestión el día 17 de octubre del mismo año. La exposición del Dr. Gumersindo Torres, Contralor General de la República, para esa fecha, y la respuesta a su planteamiento emanado del Ministerio de Hacienda junto con el Decreto de la Presidencia de la República, documentos que publicamos a continuación, explican ampliamente esta cuestión.

Estados Unidos de Venezuela—Ministerio de Hacienda—Dirección del Gabinete.

Número 60.

Caracas: 15 de agosto de 1938.
129° y 80°

Ciudadano doctor Gumersindo Torres, Contralor General de la República.

Su Despacho.—

Cúmpleme avisar a usted recibo de su Memorándum de fecha 5 del presente mes, del cual he informado al Presidente de la República en Consejo de Ministros, en el que se sirve manifestar las razones por las cuales no ha sido posible ejercer las funciones de fiscalización y suprema inspección que establece la novísima Ley Orgánica de la Hacienda Nacional en lo pertinente al servicio de la Contraloría, por no haber previsto dicha Ley la situación de hecho que se presentaría al día siguiente de su promulgación, encontrándose el Contralor y el Sub-Contralor en presencia de un Organismo creado en la Ley, pero sin existencia real, carente en ese momento de los elementos de todo orden necesarios para su cabal funcionamiento.

Ya en la sesión de Gabinete, del día 22 de julio último, el anterior Titular de la Cartera de Hacienda, dió cuenta de la exposición verbal que usted le había hecho sobre los inconvenientes anotados, e informó igualmente sobre los trabajos preparatorios o previos que usted adelantaba para la instalación y funcionamiento del nuevo Organismo.

El Ejecutivo Federal lamenta verdaderamente que tal Institución no se haya podido instalar por causas que están fuera del alcance de nuestras posibilidades, para acordar el cumplimiento de las formalidades que en relación con su funcionamiento prevé la Ley.

Con todo, el Ejecutivo Federal espera, que con la pronta realización de dicha Institución, puedan satisfacerse oportunamente disposiciones de carácter perentorio que requieren su cumplimiento dentro de determinado lapso, a partir de la promulgación de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional, tales como la atribución 16 del artículo 165 en concordancia con el 425.

Dios y Federación,

FRANCISCO J. PARRA.

EXPOSICION DEL DOCTOR GUMERSINDO TORRES

CIRCUNSTANCIAS QUE HACEN APLAZAR POR ALGUN TIEMPO LA INSTALACION Y FUNCIONAMIENTO DE LA CONTRALORIA GENERAL DE LA NACION

La novísima Ley Orgánica de la Hacienda Nacional, que crea, en su Título VI, una materia nueva, como es la Contraloría General, fué sancionada por el Congreso en fecha 14 de julio último, y entró a regir en virtud de su publicación en el Número Extraordinario de la GACETA OFICIAL DE LOS ESTADOS UNIDOS DE VENEZUELA, de fecha 15 del propio julio. El día siguiente, fueron elegidos por el Congreso, el Contralor General y el Sub-Contralor.

Cabe observar que ninguna disposición transitoria se incluyó en dicha Ley, acerca del natural interregno que debía haber entre su promulgación y el momento en que hubiera de entrar a funcionar el nuevo y basto servicio de la Contraloría, el cual abarca el país entero, ya que conforme a las disposiciones legales que lo instituyen y regulan, la acción de las autoridades llamadas a ejercerlo ha de hacerse sentir en todas las poblaciones y demás puntos o lugares de la República. No hay duda de que era indispensable esa disposición transitoria que hubiera diferido la entrada en vigencia de la referida Ley, para cuando estuviesen ya organizados, en forma debida y conveniente, los medios necesarios para el funcionamiento del importante Organismo administrativo de que se trata, es decir, el edificio independiente y adecuado para instalar las oficinas que integran la Contraloría, el personal respectivo, numeroso de por sí y cuya selección, importa expresarlo, es materia delicada, de responsabilidad, y, en consecuencia, difícil de realizar en corto tiempo: los libros, los modelos para cuadros y relaciones, y, sobre todo, un bien concebido plan de trabajo, el cual

requiere, como principio o base, un esmerado estudio de todos los servicios actuales de los diez Ministerios, para determinar la mejor forma de hacer tanto el control previo, como el ulterior de los mismos, es decir, su fiscalización en todas sus fases y en todo momento, y ésto como a nadie se le escapa, es tarea tanto más ardua, cuanto que en Venezuela casi todas las obras públicas y los servicios oficiales, por tradición administrativa, se realizan por el sistema de administración directa. Todos estos pormenores hacen ver, sin mayor dificultad, la precipitación con que en el asunto se procedió casi a última hora, si se toma en cuenta que la citada Ley fué introducida a la Cámara de Diputados en fecha 9 de mayo de 1938; y tal circunstancia ha ocasionado la irregularidad actual, de no estarse cumpliendo las disposiciones de esa Ley, en lo relativo al servicio de Contraloría.

Es verdad que dos días después del en que entró a regir la Ley se dieron pasos en el sentido de instalar y dotar al expresado servicio, a fin de ponerlo a funcionar inmediatamente, pero a esto último se opuso el exponente porque es innegable que procediendo así, sin deliberación previa, la Contraloría habría venido a ser prácticamente una simple Oficina para conformar órdenes de pago, función que apenas es sólo una de las muchas que ella debe cumplir para el alto fin de lograr la mayor regularidad posible en los diversos manejos de la Administración Pública. De poner en acción la Contraloría en condiciones tan simples como las dichas, se habrían engendrado vicios difíciles de desarraigar en lo futuro, y el conjunto de empleados, sin funciones determinadas por un Reglamento, se habría hallado en grande y perjudicial confusión. Todo esto habría sido una irregularidad de mayores alcances y daños que la apuntada anteriormente. En efecto; el país ha vivido más de cien años sin Contraloría autónoma, y no será razonable pensar que ahora, porque la tiene solo establecida en la Ley, ocurran daños o perjuicios que antes no ocurrieron.

De cuanto va expuesto, se infiere, pues, que lo juicioso es estudiar con detenimiento el programa más conveniente para el cabal desarrollo de las actividades oficiales de la Contraloría, o, en otros términos, el plan que ponga en la vía de proceder ya con dirección y rumbo determinados y ciertos. Mientras ese plan no esté bien pensado y listo para ejecutarse, sería conveniente es repetirlo, una aventura peligrosa, intercalar en el sistema actual de controles que llevan los Ministerios, y muy especialmente el de Hacienda, por medio de sus Direcciones Administrativas, de los Fiscales e Inspectores de Hacienda Pública y de los demás organismos encargados de la centralización y examen de las cuentas, un sistema cuyo funcionamiento y elementos de ejecución no se han deliberado con toda la madurez que requiere la gravedad y trascendencia del asunto, y el cual, por tanto, resultaría perjudicial, antes que benefi-

cioso, según lo ha podido corroborar el exponente en los más de quince días de trabajo contínuo que lleva ya de haberse consagrado a la preparación de cuanto es indispensable para que la Contraloría pueda entrar a cumplir su misión de manera normal, con arreglo a la Ley.

La situación explicada es, por su naturaleza misma, materia que oportunamente debe llevarse al conocimiento del Congreso Nacional. Y para concluir, es de hacerse constar que el exponente no se ha juramentado, porque durante el tiempo que invierta en los trabajos preparatorios, arriba referidos, no aspira a devengar sueldo ni remuneración alguna, en virtud de que con ese proceder se propone corresponder al honor que le dispensó el Ejecutivo al incluirlo en la quínaria de los elegibles para Contralor y al que le discernió el Congreso al elegirle por mayoría de votos para el expresado cargo, pero es necesario pagar como servicios extraordinarios a los colaboradores con el suscrito en estas tareas.

Caracas, 5 de agosto de 1938.

(Fdo.) G. Torres.

**PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA
ELEAZAR LOPEZ CONTRERAS,**

PRESIDENTE DE LOS ESTADOS UNIDOS DE VENEZUELA,

En ejercicio de las atribuciones 10° y 14° del artículo 100 de la Constitución Nacional; y a los fines del cumplimiento del Título VI de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional, de conformidad con las prescripciones del artículo 426 de esa Ley y la atribución 28 del citado artículo de la Constitución Nacional; en Consejo de Ministros, y llenas como están las demás formalidades legales,

Decreta:

Artículo 1°.— La Contraloría General de la Nación se instalará en el edificio independiente y apropiado para su funcionamiento que el Ministerio de Hacienda le destine al efecto.

Artículo 2°.— El personal del referido Organismo Administrativo gozará de los sueldos y asignaciones anuales que a continuación se expresan, hasta el día 30 de junio de 1939:

El Contralor General:	Bs.	60.000,	
Gastos de representación del Contralor General	"	18.000,	
El Subcontralor	"	42.000,	
Gastos de representación del Subcontralor	"	6.000,	Bs. 126.000,

Sala de Centralización:

Tres Contadores, a Bs. 16.800	Bs.	50.400,	
Dos Liquidadores, a Bs. 12.000	"	24.000,	
Dos Jefes de Servicio, a Bs. 12.000.	"	24.000,	
Dos Tenedores de Libros, a Bs. 10.800	"	21.600,	
Un Adjunto Técnico de Contabilidad, a Bs. 9.600	"	9.600,	
Doce Oficiales, a Bs. 7.200	"	86.400,	
Un Portero, a Bs. 3.600	"	3.600,	Bs. 219.600,

Sala de Examen:

Primer Examinador, a Bs. 16.800	Bs.	16.800,	
Nueve Examinadores, a Bs. 12.000.	"	108.000,	
Doce Oficiales, a Bs. 7.200	"	86.400,	
El Secretario, a Bs. 12.000	"	12.000,	
Un Archivero, a Bs. 9.600	"	9.600,	
Un Adjunto al Archivero, a Bs. 6.240.	"	6.240	
Dos Auxiliares al Archivero, a Bs. 4.200	"	8.400	
Un portero, a Bs. 3.600	"	3.600	
Un Sirviente, a Bs. 3.600	"	3.600	Bs. 254.640,

Sala de Control

Cuatro Contralores Delegados, a Bs. 16.800	Bs.	67.200,	
Cinco Jefes de Servicio, a Bs. 12.000	Bs.	60.000,	
Cinco Tenedores de Libros, a Bs. 10.800	"	54.000,	
El Secretario, a Bs. 12.000	"	12.000,	
Cinco Comisionados Especiales, a Bs. 12.000	"	60.000	

Quince Oficiales, a Bs. 7.200	”	108.000,	
Un Archivero; a Bs. 7.200	”	7.200,	
Un Auxiliar al Archivero, a Bs. 4.200	”	4.200,	
Un Portero, a Bs. 3.600	”	3.600,	Bs. 376.200,

Departamento Jurídico:

El Abogado, a Bs. 24.000	Bs.	24.000,	
Gastos de representación del Aboga- do, Bs. 4.800	”	4.800,	
El Secretario, a Bs. 18.000	”	18.000,	
Dos Mecanógrafos, a Bs. 7.200 . . .	”	14.400,	
Un Portero, a Bs. 3.600	”	3.600,	Bs. 64.800,
Total			Bs. 1.041.240,

Artículo 3º.— Para los gastos variables que ocasione el funcionamiento de la Contraloría General, se fija la cantidad de cuatrocientos ochenta mil bolívares (Bs. 480.000) anuales.

Artículo 4º.— Para cubrir los sueldos, asignaciones y gastos previstos en los dos artículos anteriores, desde la presente fecha hasta el 30 de junio de 1939, se acuerda un Crédito Adicional al Departamento de Hacienda del Presupuesto General de Rentas y Gastos Público en vigor, por la cantidad de (Bs. 1.077,545), un millón setenta y siete mil quinientos cuarenta y cinco bolívares, repartidos así:

Para sueldos y asignaciones del personal	Bs.	737.545,
Para los gastos variables	”	340.000,
Total		Bs. 1.077.545,

Artículo 5º.— A los efectos presupuestarios quedan insubistentes los cargos y dotaciones previstos en el Capítulo III del Presupuesto de Gastos del Departamento de Hacienda, cuyos Créditos montan a la cantidad de (Bs. 256.615) doscientos cincuenta y seis mil seiscientos quince bolívares.

Artículo 6º.— El presente Decreto será sometido a la consideración del Congreso Nacional, con arreglo a la Ley, y de su ejecución cuidará el ciudadano Ministro de Hacienda.

Dado, firmado, sellado con el Sello del Ejecutivo Federal y refrendado por los Ministros del Despacho, en el Palacio Federal,

en Caracas, a los quince días del mes de octubre de mil novecientos treinta y ocho.— Año 129º de la Independencia y 80º de la Federación.

(L. S.)

E. LOPEZ CONTRERAS,

Refrendado.

El Ministro de Relaciones Interiores,

(L. S.)

LUIS G. PIETRI.

Refrendado.

El Ministro de Relaciones Exteriores

(L. S.) E. GIL BORGES;

Refrendado.

El Ministro de Hacienda.

(L. S.) FRANCISCO J. PARRA;

Refrendado.

El Ministro de Guerra y Marina,

(L. S.). ISAIAS MEDINA A;

Refrendado.

El Ministro de Fomento

(L. S.) MANUEL R. EGAÑA;

Refrendado.

El Ministro de Obras Públicas.

(L. S.) E. J. AGUERREVERE;

Refrendado.

El Ministro de Educación Nacional,

(L. S.). ENRIQUE TEJERA.

Refrendado.

El Ministro de Sanidad y Asistencia Social,

(L. S.) JULIO GARCIA ALVAREZ;

Refrendado.

El Ministro de Agricultura y Cría,

(L. S.) AMENODORO RANGEL L;

Refrendado.

El Ministro del Trabajo y de Comunicaciones,

(L. S.) HECTOR CUENCA.

Las Finanzas Públicas y el Derecho Financiero

Guillermo Fariñas

Profesor de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Políticas
de la U.C.V.

LOS PRINCIPIOS DEL IMPUESTO Y EL SISTEMA TRIBUTARIO. REGIMEN TRIBUTARIO VENEZOLANO

SUMARIO

- A) LOS PRINCIPIOS DEL IMPUESTO Y SUS INSPIRACIONES
- B) PRINCIPIOS DE JUSTICIA
- C) PRINCIPIOS ECONOMICOS DE LA IMPOSICION Y CONCEPTOS RELATIVOS: LA FUENTE IMPONIBLE, LA PRESION TRIBUTARIA, REPARTO DE LA CARGA TRIBUTARIA. LA ELUSION DEL IMPUESTO, LA TRASLACION Y LA EVASION.
- D) PRINCIPIOS FINANCIEROS DE LA IMPOSICION
- E) EL SISTEMA TRIBUTARIO
- F) REGIMEN TRIBUTARIO NACIONAL

A) LOS PRINCIPIOS DEL IMPUESTO Y SUS INSPIRACIONES

Se han enunciado una serie de principios, ideas o cánones que se presumen deben informar en general el sistema tributario de un país y, en especial, cada uno de los impuestos que forman tal sistema. Esos principios se inspiran fundamentalmente en el interés del Fisco o en el del contribuyente, aunque últimamente toman también en consideración el efecto de los impuestos en la economía del país.

Por tanto, el interés del Fisco se atiende cuando el impuesto es productivo y logra su clásica finalidad fiscal, y el interés del contribuyente, cuando el reparto de las cargas tributarias se hace con base a la justicia y a la equidad.

Entre este doble interés se mueve, en la época clásica, el péndulo del impuesto, pero luego se agrega un tercer centro de gravitación, pues los impuestos no deben ir contra la economía general del país, sobre la cual gravitan, sino más bien estimularla, ya que si no se estaría yendo contra la fuente misma de los impuestos.

1º) Los Principios de Adam Smith:

El primero que trató sistemáticamente y de una manera clara sobre los principios del impuesto fué el autor Adam Smith, quién, aunque inspirado en otros autores, los enunció en su libro “La Riqueza de las Naciones”; principios que después fueron desarrollados por Sismondi, Wagner y otros autores, inspirándose casi siempre en los de Smith.

Adam Smith enunció cuatro principios que más que nada se fundan en el interés del contribuyente y se les llamó por ello, “carta de garantía de los contribuyentes”. Estos cuatro principios son los de: justicia, certeza, comodidad y economía.

Sostuvo Smith que el impuesto debe ser justo y que para serlo, todo el que goce de riquezas bajo la tutela del Estado, debe pagar impuestos en proporción a sus rentas. Este principio de justicia que puede parecer hoy en día como una especie de perogrullada, en aquella época no era así, porque entonces no pagaban impuestos precisamente algunas clases privilegiadas, el clero, la nobleza y la casta militar, por ejemplo, quienes justamente, más riquezas tenían.

Pero no basta que el impuesto sea justo, decía Smith, es necesario, además, que al lado de un grado de justicia, el contribuyente sepa con certidumbre, si él debe pagar el impuesto, por qué y cuando debe pagarlo y en qué medida. Este principio es el de la certeza del impuesto. En aquella época (hace más de 150 años) no había reglas legales o administrativas precisas para determinar la obligación del contribuyente y así, el recaudador de impuestos señalaba a su arbitrio la suma que debía pagar el contribuyente, cuándo debía pagarlo y por qué y hasta quién debía o no pagarlo.

Pero, agrega Smith, es necesario que el impuesto sea cómodo, en el sentido de que se pague cuando los contribuyentes obtengan las rentas que sean su fuente. Por ejemplo un impuesto sobre sueldos, deberá pagarse los días quince y último, que son los días de pago. Un impuesto que grave las rentas de alquiler, deberá pagarse en el momento en que se perciben tales ingresos.

También la comodidad significa que el impuesto, cuando sea alto, se pague en cómodas cuotas o insensiblemente dentro del precio de las mercancías, como en los impuestos al consumo.

El cuarto principio es el de economía. Smith entiende la economía en el sentido de pocos gastos en la administración del impuesto. Pero ello es más bien un “principio de economocidad”, o sea, que debe haber una relación razonable entre el producto bruto del impuesto y los gastos de administración de ese impuesto. Es casi un principio administrativo pero interesa al contribuyente, porque molestar a este con un impuesto con altos gastos de administración y poca productividad neta sería incomodo e inconveniente para el contribuyente.

El estudio de los principios del impuesto, de manera más general, puede hacerse siguiendo parcialmente la clasificación que hace Wagner, dividiendo los principios del impuesto en tres categorías:

- 1.— Principios de justicia o éticos
- 2.— Principios Financieros
- 3.— Principios Económicos

PRINCIPIOS DE JUSTICIA

Los principios de justicia son aquellos que tratan de establecer la justicia en el impuesto, que el impuesto se pague con base a la equidad. Por eso se llaman principios éticos o jurídicos, por algunos autores, y son tres estos principios: el de la generalidad, el de la uniformidad y el de la legalidad.

1º. La generalidad y las exenciones.

Ya vimos que en el principio de justicia, según Adam Smith, estaba encerrado el principio de la generalidad, cuando éste decía: “todos los que gocen de rentas bajo la tutela del Estado deben pagar impuestos”.

El principio de la generalidad no dice que todo el mundo debe pagar impuestos, sino solo todo el que tenga rentas. Se han establecido como excepción a este principio algunas llamadas exenciones o exoneraciones del impuesto, que ya no se justifican y otras que se justifican tomando en cuenta los principios extrafiscales del impuesto. Otras razones para estas exenciones o exoneraciones están en la llamada cortesía internacional. Debido a los usos y costumbres internacionales se les suele otorgar a los funcionarios diplomáticos y consulares la exención de ciertos impuestos, lo que ha llevado incluso a la suscripción de tratados internacionales entre los diversos países. En Venezuela, en muchos impuestos, se establecen estas exenciones o exoneraciones, pero sobre todo en el impuesto sobre la renta y en el de aduanas.

También, a veces, por finalidades sociales o económicas se explican ciertas exenciones. En Venezuela por ejemplo, casi todas las leyes fiscales han visto con buenos ojos la actividad agropecuaria, otorgándole exenciones o exoneraciones totales o parciales. También para fines sociales, como por ejemplo en relación a actividades no lucrativas o con fines culturales, de educación o de beneficio social, se suelen establecer exenciones de impuestos, para estimularlas. Nuestra Ley de Impuesto sobre la Renta en sus Artículos 13º y enumera el mayor tipo de exenciones y exoneraciones.

2º La uniformidad.

Pero el hecho de que se diga: “Todo el que tenga renta debe pagar impuesto”, no atiende totalmente al principio de la justicia, ya que hay que atender a la situación personal del contribuyente. Anteriormente, se decía que todo el mundo debía pagar impuestos, en proporción a las rentas, pero la tarifa proporcional no es justa, porque se grava en igual medida la renta que la persona necesita para sus necesidades y la renta excedente. Entonces han surgido una serie de ideas que de seguidas trataremos, y que tienden al logro de la uniformidad del impuesto.

a) Así se ha dado paso a la tarifa progresiva, que es más justa que la tarifa proporcional. Y vimos que con la tarifa progresiva, no sólo se logra la justicia individual en el impuesto, sino también la justicia social, con la mejor redistribución de la renta nacional.

b) Impuestos personales. Así mismo, se ha pensado que los impuestos deben ser personales y no reales. Impuestos personales son aquéllos que se establecen de acuerdo a la situación personal del contribuyente. La situación no es la misma para un contribuyente que tiene Bs. 80.000,00 de renta anual, que es soltero; que para otro, que con la misma renta, es casado, tiene varios hijos y una madre a su cargo. Entonces, hay que tomar en cuenta estas circunstancias para establecer desgravámenes o créditos en el impuesto por las cargas familiares.

c) Mínium de subsistencia. Otra idea, para hacer el impuesto más uniforme y justo, es el de la exención del mínium de subsistencia. Se trata de que ciertas rentas las utiliza el contribuyente para sus necesidades vitales y entonces se exoneran por año de impuesto a las primeras unidades de rentas. Cuando el impuesto es proporcional por ejemplo, los primeros Bs. 24.000,00 al año. Pero cuando es progresivo, esta exención de base no es justa porque beneficia más a las altas rentas gravadas con tarifas progresivas. En estos casos se concede un crédito anual en el impuesto de Bs. 1.500, por ser persona natural, por ejemplo:

d) **Desgravamen de artículos de primera necesidad.** También otras ideas existen en relación al principio de la uniformidad que sostiene que no deben gravarse ciertos artículos considerados como necesarios. Por ejemplo, el pan, la carne, la leche, etc., sino otros productos o gastos suntuarios, como los automóviles, los viajes, los licores, los perfumes, etc.

e) **Discriminación de rentas según su origen.** Por último, hay principios que establecen la llamada discriminación de las rentas según su origen. Es justo que se grave la renta neta del contribuyente, pero es necesario que se tome en cuenta si la renta del contribuyente se obtiene de su propio trabajo, (la renta ganada) o de los bienes de capital que posee, como por ejemplo el dinero en un banco o la renta inmobiliaria (renta perezosa). Por eso, las rentas se han dividido en rentas de capital, rentas de trabajo y rentas mixtas. Rentas de capital, cuando provienen del capital, bien sea este inmueble (arrendamiento de una casa) o mueble, (los intereses de un capital colocado en préstamo). Las rentas de trabajo, cuyo origen es la actividad económica del contribuyente, asalariada o no; y las rentas mixtas, donde intervienen ambos factores. Son estas últimas las rentas llamadas empresariales. Las primeras, del capital, se suelen gravar más intensamente; las de trabajo, con mínima intensidad y las mixtas, en forma intermedia.

3º La Legalidad.

El tercer principio es el de la legalidad. Este principio reza que los impuestos deben ser establecidos por la Ley, por una Ley dictada por el Parlamento, la representación popular, porque hubo épocas en que los impuestos los establecía el Poder Ejecutivo, en Reglamentos o Decretos y se ha querido consagrar el impuesto como una institución consentida por los ciudadanos. Esto ha sido una conquista: “que el pueblo sea, a través de su representación, el fije los impuestos a pagar”. De seguidas se transcribe el Artículo 224 de la Constitución Venezolana, el cual acoge tal principio:

“No podrá cobrarse ningún impuesto u otra contribución que no estén establecidos por ley, ni concederse exenciones ni exoneraciones de los mismos sino en los casos por ella previstos”.

C) PRINCIPIOS ECONOMICOS DE LA IMPOSICION Y CONCEPTOS RELATIVOS: LA FUENTE IMPONIBLE. LA PRESION TRIBUTARIA. REPARTO DE LA CARGA TRIBUTARIA, LA ELUSION DEL IMPUESTO, LA TRASLACION Y LA EVASION.

Los principios económicos que vamos a ver tienen relación con la economía individual del contribuyente pero también con la economía general del país. Estos principios se refieren, en primer

término, a la fuente imponible; en segundo lugar, a los efectos del impuesto sobre la economía individual y la economía nacional; y por último, la cuestión que se refiere al reparto de la carga tributaria, o sea, si se reparte la carga tributaria de acuerdo a los principios tributarios formales, o en cambio, se da la traslación o la elusión que refractan tales impuestos, desvirtuando el efecto buscado con tales principios.

1) Fuente Imponible

La fuente imponible del impuesto es aquella parte de la riqueza del contribuyente de la cual éste toma para cancelar el impuesto: es decir, la parte de la riqueza del contribuyente que absorbe el impuesto. Sobre este punto expusimos en tema anterior que debe ser la renta, porque es el producto del capital o del trabajo y es algo que se renueva y se repite. Debe ser entonces la renta la fuente imponible y no el capital; pero, cuál es el concepto de renta? . La renta puede ser considerada en una forma restringida, que es el concepto económico de renta, y en forma amplia, que es el sentido fiscal. La idea restringida de la renta exige que ésta tenga una fuente permanente y se produzca de manera regular y periódica. Por ejemplo, los arrendamientos de un inmueble, que tienen como fuente ese capital inmueble y se producen mensualmente. En cambio, renta en sentido amplio, ya no sólo es lo que proviene de una fuente permanente en forma regular, sino que es todo enriquecimiento que beneficie a alguien, de manera que si una persona tiene Bs. 100,00, cien el 1º de Enero y, unos días después, tiene 150,00 esa plusvalía es renta. Otro ejemplo sería las valorizaciones de capital; yo poseo unas acciones que compré a Bs. 100,00, pero por razones de mercado, las vendo a Bs. 120,00. En sentido amplio, esta valorización, es renta. Las ganancias fortuitas: loterías e hipódromos, son también rentas en sentido amplio. Al estudiar el impuesto sobre la renta ampliaremos estas ideas.

El principio de que el capital no sea fuente de impuesto, tiene que tener excepciones, si se considera el asunto desde un punto de vista social. Cuando se pensaba que al quitarle parte del capital a una persona, a través del impuesto, se estaba destruyendo ese capital, podía considerarse inconveniente el establecimiento de ese impuesto, pero, cuando se piensa que ese capital no se destruye, sino que pasa al Estado, que hay una transferencia del campo privado al campo público a través de los canales del impuesto, puede justificarse el establecimiento de un impuesto sobre el capital. Pero, ¿cuáles serán los verdaderos impuestos al capital? Son impuestos que exclusivamente se han establecido en países enfrascados en conflictos bélicos y en los cuales algunos ciudadanos se han enriquecido, en negocios lícitos o ilícitos, relacionados con la guerra y deben pagar fuertes impuestos al capital que se ha formado durante la guerra. Esto ha pasado en Francia y en otros países, en razón

de las dos últimas guerras mundiales. Ya veremos que el llamado impuesto al patrimonio, de bajas tarifas anuales, suele tener como fuente la renta de esos capitales.

2) Efectos del impuesto sobre la economía nacional y la economía individual.

El segundo punto se refiere a los efectos que el impuesto puede producir sobre la renta nacional y sobre la renta individual.

El impuesto es un traslado de parte de la riqueza del campo privado al campo público; es por tanto merma de la capacidad de consumo, de inversión y de ahorro del contribuyente, en la medida en que paga el impuesto. Cuando se sostenían teorías pesimistas del impuesto, alentadas por ideas extremas liberales; cuando se sostenía que el impuesto era un mal necesario que habría que soportar, se decía que era desalentador para la economía nacional. Pero de esta posición extrema se pasó a otra, también extrema. Se habló, más bien, del impuesto estimulante porque el impuesto es una especie de acicate a la producción. Pero ninguna de estas dos teorías extremas son admisibles; y así se ha tenido que llegar a otras teorías modernas que explican el impuesto como instrumentos financiero. Las nuevas teorías parten de una consideración: del análisis de sus efectos y del hecho de que los gastos públicos contribuyen a la formación de la renta nacional.

El Estado actúa, especialmente el Estado moderno, como un factor importante de la economía nacional, y su actividad es capaz de levantar el ciclo económico, de sacar al Estado del marasmo que significaban las crisis económicas o de poner freno a una inflación, sobre todo, si se analiza el gran porcentaje de gastos que en los últimos tiempos el Estado aporta a la economía nacional; porcentaje que, en algunos países, ha llegado a superar el 35% de la renta nacional.

3) Presión tributaria.

La presión tributaria es una relación porcentual entre el gravamen total que soporta una economía, bien la economía individual o bien la economía nacional, y el ingreso total de esas economías.

La presión tributaria individual sería la relación porcentual existente entre el gravamen total del impuesto que paga una persona y su ingreso, durante un tiempo determinado.

$$\begin{array}{lcl} \text{Presión tributaria} & & \text{gravamen total x 100} \\ \text{es igual a:} & & \hline & & \text{ingreso total} \end{array}$$

La presión tributaria en Venezuela no es tan elevada, como en otros países; pero, ¿hasta qué punto puede elevarse el tope de la

presión tributaria en los diversos países? Hubo una época en que el 10% se consideraba soportable. Hoy se ha llegado hasta un 30% ó un 40% y no sabemos hasta qué límites podrá llegarse. La tendencia es aumentar esta presión.

4) La elusión del impuesto. La traslación y la evasión.

El acto de eludir el impuesto, es decir, no pagarlo o no soportarlo aunque se presenten en relación a una persona las premisas que establece la Ley, puede darse en dos situaciones: con pago del impuesto o sin pago del mismo. En el primer caso, el sujeto señalado en la Ley paga el impuesto, se da la finalidad de la Ley, la finalidad fiscal, pero puede darse también el acto de eludir el pago del impuesto sin pagarlo; en este caso, no se da el beneficio para el Fisco, el impuesto ni siquiera logra la finalidad fiscal, el impuesto no logra cobrarse.

Vamos a estudiar los primeros casos de elusión del impuesto con pago:

Hay un primer caso, que es el de la traslación del impuesto y es el clásico caso de una persona señalada en la ley para pagar el impuesto, lo paga; pero debido a su situación fuerte en el mercado, logra transferir ese pago a sujetos más débiles que es el contribuyente de hecho y que se encuentra en la línea de consumo de los artículos gravados que produce o importa el sujeto de derecho. El caso más típico de traslación del impuesto se da cuando la ley señala a un sujeto. "A", por ejemplo, importador de mercancías, que debe pagar el impuesto y cuando éste lo paga, sobre él se produce la percusión del impuesto. Pero resulta que "A" ha importado la mercancía, no para él, sino para venderla en el mercado y se la vende a "B", que es un mayorista, recargándole el impuesto, y también sobre "B" repercute el impuesto; pero "B", vende las mercancías a un minorista y sobre este precio lo recarga el impuesto y, este a su vez, le traslada la carga al consumidor, que ya no tiene a quien trasladársela. De manera que esa traslación tiene tres fases: la primera persona, el sujeto de Derecho es el sujeto percutido, los intermediarios son los sujetos repercutidos y el consumidor es la persona incidida; o sea las tres fases de la traslación: Percusión, Repercusión e Incidencia.

Se ha dicho que la traslación puede ser de tres tipos: progresiva, regresiva u oblícua. La traslación progresiva, es la que se da hacia adelante como en el caso citado del importador. Esta traslación puede ser parcial, porque parte del impuesto puede recaer en los sujetos percutidos o repercutidos y éstos solo trasladan una parte del mismo.

Puede darse el caso de una traslación regresiva, hacia atrás. Una persona está produciendo un artículo (vestidos, por ejemplo)

que está muy competido y soporta un impuesto nuevo, entonces él dice: “si subo el costo de la mercancía no vendo, porque hay mucha competencia, pero entonces él ve hacía atrás y le dice a la persona que lo provee de tela: “bueno, ahora le pagaré el metro de la tela a tantos bolívares menos”, trasladando el impuesto hacia atrás.

También puede ser la traslación oblícua, supongamos que “A”, produce zapatos y carteras y se establece un impuesto sobre la producción de las carteras, si no puede trasladarlo hacia adelante, porque los consumidores no lo aceptan, ni tampoco hacia atrás porque no lo aceptan los proveedores, el traslada el impuesto a los zapatos, dándose la traslación oblícua.

Otro caso de elusión del impuesto con pago, es el de la llamada recuperación la cual se presenta cuando por ejemplo, una actividad industrial se viene desarrollando con un nivel impositivo determinado y un sistema de producción estable y conservador. Pero cuando se eleva el porcentaje del impuesto sobre esa actividad, o se crea sobre ella un nuevo impuesto, el contribuyente trata de rezarcirse mejorando y modernizando sus sistemas de producción para hacerlos más económicos. Aquí no hay evasión ya que el interesado paga el nuevo impuesto para luego recuperarlo, sin trasladarlo, pero haciendo economías en sus gastos de producción. Es un caso de acción positiva del impuesto sobre la economía industrial.

La elusión del impuesto sin pago se da con la ley o contra la ley. En el primer caso se presenta cuando se aprovechan las lagunas o deficiencias de la Ley para evitar el pago del impuesto; o cuando el contribuyente se traslada de una actividad gravada a otra no gravada para aprovechar los incentivos así creados para estimular esa actividad. En cambio la elusión sin pago contra la ley, se llama evasión y aquí se entra en el campo de la ilicitud, de los delitos fiscales, siendo los casos clásicos los del fraude fiscal y del contrabando. El fraude fiscal se tipifica, por ejemplo, cuando el contribuyente efectúa maquinaciones para aparentar gastos que no tiene u ocultar ingresos que tiene, a fin de pagar menos impuesto sobre la renta. El contrabando, que es propio de los impuestos al consumo y de aduanas y que quiere decir “contra el bando”, es decir, contra la ley, en su origen etimológico, se presenta cuando se importan mercancías fuera de los controles aduaneros por lugares ocultos o secretos o se introducen en doble fondo u ocultos por las propias aduanas. También se habla de contrabando cuando se producen artículos gravados en forma clandestina; o dentro de una producción lícita, pero acusando solamente parte de los artículos fabricados, para eludir el impuesto de fabricación.

D) PRINCIPIOS FINANCIEROS DE LA IMPOSICION: PRODUCTIVIDAD, Y SUFICIENCIA, ELASTICIDAD Y ESTABILIDAD.

Debemos recordar que la meta que persigue el impuesto es, antes que nada la productividad, el rendimiento. Los principios financieros están orientados hacia esa finalidad del impuesto: de obtener mayores ingresos para satisfacer necesidades, de manera que algunos autores han considerado que los principios financieros son fundamentales y que deben colocarse por encima de todos los demás. Claro está, que debido a las últimas corrientes que inspiran nuestra materia, sucede a veces que estos principios financieros se encuentran en riña con finalidades de otro tipo, por ejemplo, proteger la industria nacional, restringir un consumo. En los últimos tiempos, cuando el impuesto es un instrumento que se utiliza para diversas finalidades extrafiscales encontramos entonces que tales finalidades pueden estar en contradicción con los principios financieros.

Vamos a estudiar estos últimos principios y clasifiquemoslos por parejas.

- 1) Principios de productividad y suficiencia.
- 2) Principios de estabilidad y de elasticidad.

La productividad del impuesto se refiere a que rinda, reporte el mayor número de ingresos para el Fisco, se refiere al rendimiento del impuesto. Esto es fundamental, porque de nada serviría molestar al contribuyente con un impuesto que no produjera, es decir, que fuera deficitario respecto de sus gastos de cobro o produjera muy poco por encima de esos gastos.

A este respecto, se han establecido una serie de condiciones que debe llenar el impuesto para que sea productivo. Antes que nada, para que un impuesto sea productivo tiene que ser universal: todo el mundo debe pagar el impuesto, de manera que la universalidad es necesaria que se cumpla para que el sistema tributario sea productivo, además de su finalidad de justicia tributaria arriba tratada.

Luego otra idea es la de la economía en los gastos. Un impuesto debe ser económico en sus gastos, de manera que el producto neto, o sea, el impuesto total menos los gastos de administración de un producto elevado. Si gran parte del producto de un impuesto se va en gastos de administración, mejor es que ese impuesto se elimine y se busque otro.

El impuesto debe ser ineludible, pues de lo contrario, resulta improductivo. De manera que el impuesto debe ser, como dice Duvrger “ineluctable”, o sea, que no sea fácilmente evadido por

los contribuyentes. Debe ser también, para que sea productivo, establecido en una forma que no se sienta. Es la llamada anestesia fiscal, es decir, que no se sienta su pago o casi no se sienta. En este sentido, se ha dicho que los impuestos indirectos son muy productivos y se pagan sin que se den cuenta los contribuyentes de que lo están pagando. Como dice un autor: “se está esquilando el carnero sin que llore”.

Se ha dicho también, que el impuesto debe ser moderado, porque tasas muy elevadas, además de la rebeldía del contribuyente, ocasionan fraudes fiscales y el contribuyente se arriesga a ello por lo elevado de las tasas. Además, tasas muy elevadas dan lugar a que el impuesto consuma la materia misma que se va a gravar, o sea la renta o el capital, fuentes del propio impuesto.

Pero al lado de la productividad, está el principio de la suficiencia. Es la productividad relacionada con las necesidades del país. Un sistema imponible sería suficiente como para que produzca bastante y satisfaga las necesidades del país. Claro que suficiencia y productividad, deben relacionarse con aquellas actividades o finalidades que persigue el impuesto con los períodos cíclicos de la economía. Recuerden, que en una época de crisis no se puede pedir suficiencia a un sistema tributario, y que más bien el Estado debería tratar de cobrar menos y efectuar gastos con recursos extraordinarios, de tal manera que eleve el ciclo económico. Es la utilización del impuesto como instrumento para actuar sobre el ciclo económico. Y, al revés, en época de prosperidad económica, puede ser que se tienda a obtener una mayor productividad del impuesto con objeto de formar fondos anticíclicos con los cuales pueda lucharse en una futura depresión.

Son principios simétricos los de la estabilidad y el de elasticidad del impuesto.

Un impuesto individualmente considerado es estable cuando al bajar la coyuntura económica, el producto del impuesto se mantiene más o menos igual. Suelen ser estables, por ejemplo, los impuestos que gravan los artículos de primera necesidad. Aún cuando haya crisis, hasta cierto límite, el consumo de los artículos de primera necesidad tiende a mantenerse igual. No son estables, en cambio, los impuestos que gravan las rentas, porque en época de crisis, que hay pocas rentas, pocas ganancias, disminuye el producto del impuesto. Como se observa, la estabilidad en época de crisis es conveniente, pero en época de prosperidad, hay que pensar mejor en el principio contrario, el de la elasticidad. Un impuesto es elástico cuando se adapta fácilmente a las curvas de la coyuntura económica. Por ejemplo, el impuesto sobre la renta es elástico, porque el aumentar el ingreso de los particulares sube el producido del impuesto y al bajar el ingreso, debe bajar el producido y así

mismo al aumentar su tarifa en un 10% debe elevar su producción en igual proporción.

La estabilidad y la elasticidad marchan de la mano, aunque son principios opuestos, pero simétricos, y en cierto modo se complementan, cuando se conjugan para informar el conjunto de impuestos de un sistema tributario.

E) EL SISTEMA TRIBUTARIO.

El sistema tributario de un país determinado está constituido por el conjunto de tributos vigentes en ese país, en una determinada época, fundamentalmente el conjunto de impuestos, pero también las tasas y demás tributos especiales. Su estudio tiene por objeto, examinar ese conjunto como objeto unitario de conocimiento, más que analizar en forma separada, los distintos gravámenes que lo constituyen. Por ello se hace imprescindible, para hacer este último estudio hacer un análisis previo de los tributos, no tomados aisladamente, sino considerados como un todo. El sistema tributario debe estudiarse siempre en relación a un país concreto, en una época determinada, ya que él es el resultado de las instituciones jurídicas, políticas y sociales de ese país, y de sus recursos y forma de distribución de sus ingresos, así como de su sistema económico y su naturaleza geográfica, y hasta de sus propias tradiciones; de manera que no podría establecerse, científicamente, un sistema tributario ideal para todos los países, y ni siquiera para un grupo de ellos. Incluso factores aparentemente poco importantes, como los factores psicológicos, raciales y religiosos, deben tomarse en cuenta al estudiar un sistema tributario, y como los tributos no pueden ser creados sino por leyes, se desprende que el sistema tributario de un país determinado, será siempre el estudio de ordenamiento legal vigente en ese país, en materia de impuestos y demás contribuciones o tributos.

Algunos autores lo llaman sistema fiscal, expresión mas amplia que la tributaria pero que en general significa lo mismo.

El Derecho Tributario (los franceses lo llaman Derecho Fiscal) tiene dos partes, una parte general; y una parte especial, que se refiere a la consideración de cada uno los tributos en particular; pero será necesario, antes de hacer este último estudio, fijar, los lineamientos generales del sistema tributario en cada país, es decir, estudiar el sistema tributario como un todo.

Ahora bien, como el sistema tributario o fiscal es la adaptación de los impuestos y tributos a la realidad multiforme de ese país, no podría pensarse que constituyen siempre un conjunto razonable y eficaz, sino que, todo lo contrario, lo que se llama régimen tributario de un país, porque sería el conjunto de impuestos aplicados en ese país, que muchas veces no tienen entre si la armonía necesaria, ni persiguen los mismos objetivos que pretenden la teoría financiera. No existe siempre un engarce lógico con la

realidad y apenas si es posible conciliar en la práctica los objetivos de los diversos impuestos, muchas veces discrepantes. El sistema tributario, más que un sistema lógico, debe ser una meta o aspiración que debe inspirar al régimen tributario del país.

Podría decirse que más que el resultado de aspiraciones racionales y teóricas, el sistema tributario de un país determinado, es el producto de la evolución histórica de los sistemas anteriores de ese país. Por eso es que en materia tributaria es difícil proceder en forma revolucionaria, y más bien se operan los cambios por evolución, como forma regular de progreso. Predominando, pues, la cuestión de la realidad histórica en la evolución del sistema tributario, sería interesante ver como han evolucionado los mismos, en líneas generales, en los países, en los últimos siglos. En el siglo XIX, bajo el imperio de las ideas liberales, los sistemas tributarios asumen características determinadas, todo de acuerdo con las ideas de la época, que deseaban evitar en lo posible, la intromisión del Estado en los asuntos particulares de los ciudadanos. Ello predomina en casi todo el siglo XIX y en este siglo hasta la primera Guerra Mundial. Cuando comenzó a modificarse el pensamiento en la materia, por el hecho de que los impuestos reales no consultaban en forma cabal la capacidad contributiva y que, como vimos oportunamente, los impuestos personales son más justos y más convenientes que los reales.

Pero es el desarrollo del impuesto general y progresivo a la renta de tipo personal con su gran rendimiento y máxima equidad tributaria, el que determina un cambio total en el predominio en los sistemas tributarios de los impuestos personales, sobre los impuestos objetivos, así como de los impuestos directos sobre los indirectos.

Esto, justamente, fué lo que sucedió en nuestro país, cuando en el año de 1.942, empezó a regir el Impuesto sobre la Renta, que ha sido el impuesto realmente personal, a excepción hecha del impuesto de sucesiones de poco rendimiento, y que es el que ha arrojado una mayor productividad, y que consulta mejor la capacidad tributaria del contribuyente. En casi todo el mundo, y esto sucede en nuestro país, el impuesto a la renta es el eje del sistema tributario, tanto por el hecho de que él consulta los principios de justicia y equidad que deben regir en el impuesto, así como los financieros y administrativos. Los impuestos directos predominan por ser más personales que los impuestos indirectos, y estos se mantienen especialmente sobre los consumos como un complemento del impuesto sobre la renta. Sin embargo, en los últimos tiempos se ha observado una vuelta a la idea de que deben implantarse los impuestos generales al consumo, como fórmula para consultar mejor la capacidad tributaria, debido a que el

impuesto sobre la renta ha agotado sus posibilidades de rendimiento y tiene ciertas esferas en las cuales, o es evadido o deja a personas sin tributar. Así vemos que en los Estados Unidos, Inglaterra y Francia, y en muchos países latinoamericanos, se han puesto de modo, al lado del impuesto sobre la renta, los impuestos generales a las ventas o al valor agregado en los cuales se ha hecho más técnico el impuesto indirecto y se ha tratado de consultar mejor la capacidad tributaria, incluso utilizando tarifas progresivas. El eje de la organización tributaria de la comunidad económica europea descansa más en la opción del impuesto al valor agregado que es un impuesto general al consumo, desarrollado especialmente en Francia y extendido a los demás países europeos, que en un impuesto general a la venta, sin desconocer que este último impuesto sigue manteniendo su importancia.

Del otro lado de la Cortina de Hierro, en la Unión Soviética, los dos núcleos esenciales de los ingresos tributarios son el impuesto a las ventas de las empresas estatales y el impuesto sobre los beneficios de esas mismas empresas, complementando con un impuesto a las rentas sobre los sueldos que devengan los funcionarios del Estado y de las diversas empresas públicas. En este sentido, se puede decir que los sistemas tributarios, en líneas muy generales y salvo diferencias globales cuantitativas, no difieren entre los países socialistas y los países capitalistas y que, indudablemente, hay una especie de puente de unión entre estos dos mundos irreconciliables, el comunismo y el capitalismo, a través de las finanzas públicas.

En todo caso, lo cierto es que la tendencia, es seleccionar como fuente tributaria a la renta, no solamente la renta en su sentido estricto, sino también en su sentido amplio, que incluye las llamadas ganancias de capital, como son las obtenidas por venta de bienes, muebles o inmuebles, que constituyen en el fondo, rentas en el sentido amplio, en el sentido fiscal. Muy excepcionalmente se considera el capital como fuente imponible, y solamente existen impuestos disuasivos sobre el capital, para evitar los capitales ociosos, bien sean éstos sumas de dinero, o bienes inmuebles, y solamente en situaciones anormales, como en caso de guerra u otras parecidas, se toma como **f**uente de tributación al capital, pero siempre en forma excepcional y subordinado a las reales urgencias de la situación que se contempla.

Hablar de los requisitos que debe tener un sistema tributario, sería como volver a estudiar los llamados principios del impuesto, y ya nosotros vimos que, desde el punto de vista fiscal, los impuestos deben tener suficiente rendimiento, y para ello, deben obedecer a los principios de la productividad, de la elasticidad y de la estabilidad, ya estudiados oportunamente. Desde el punto de

vista económico es necesario que el sistema tenga la flexibilidad suficiente para convertir la fiscalidad en un instrumento de promoción económica, y no por el contrario, que trabee la producción nacional; en dos palabras: que los impuestos sean estimulantes, acicateantes del progreso y no una valla, una rémora para el desarrollo, porque entonces significaría acabar con la fuente misma de los impuestos y de los tributos. Así mismo, desde el punto de vista de justicia individual y social, los tributos deben ocasionar un sacrificio mínimo del contribuyente, y distribuirse en forma general y equitativa entre los ciudadanos según su aptitud de prestación patrimonial, o sea, su capacidad tributaria. Cuando estudiamos los principios jurídicos del impuesto, vimos también que los impuestos, al lado de ser legales, requisito formal, deben atender al principio de la generalidad y de la equidad, y también tuvimos oportunidad de analizar lo difícil que es captar la capacidad tributaria, y todos los ensayos históricos que se han hecho para lograrlo, pasando de los impuestos de capitación a los impuestos indirectos y los impuestos directos; de los impuestos reales a los personales, y ensayando las diversas fórmulas de captación al impuesto a la renta. Desde el punto de vista administrativo, vimos al estudiar los principios, que el impuesto debía reunir los requisitos de ser ciertos, cómodos y económicos; ésto último entendido en que el fisco recaude sus ingresos con el menor costo posible.

Sin embargo, es sólo un ideal pensar que un sistema fiscal debe ser simple, y perfectamente equitativo, fácilmente soportable y de alto rendimiento. Lo que se quiere es que tienda a esos principios y naturalmente, considerados los impuestos en su conjunto y no en forma individual. En otras palabras, el sistema tributario debe ser productivo, elástico, compatible con la renta nacional y con las ideas de justicia de cada época.

F) Régimen Tributario Nacional.

Expuesto lo anterior, podemos decir que el sistema tributario venezolano, más que un sistema tributario, es un régimen tributario, inspirado por las circunstancias históricas y económicas de nuestro País. En el siglo pasado, después de nuestra Independencia, predominaron los impuestos indirectos. En efecto, agotada la economía del País por la guerra de Independencia, y luego por las guerras intestinas, en casi un siglo, difícilmente los impuestos que gravaban el consumo de artículos traídos del exterior, a través del impuesto de aduana, que era el principal gravamen existente, podían arrojar suficiente productividad y menos el régimen de impuestos indirectos heredados de la colonia. Por eso se daba a veces la circunstancia de que había que hipotecar el producto de la renta aduanera de tal o cual puerto o aduana para asegurar el pago de deudas públicas que se tenían que contratar para resolver los problemas financieros de la época. Surge a principio de este siglo la

unificación del País, con la eliminación de los caudillos y de las guerras intestinas y se empieza a organizar el sistema tributario con la llamada renta interna, formada por los impuestos de cigarrillos, licores, timbres fiscales y sucesiones, al lado de los impuestos de aduana que siempre mantenían su preminencia por su mayor productividad, hasta que en año 1.942, a raíz del despertar de las libertades públicas, después de la muerte de Gómez, surge la necesidad de implantar un impuesto directo que predomine, que es el impuesto a la renta, el cual, si ciertamente es muy productivo, se debe fundamentalmente a la circunstancia especial de que tiene como principal pagador a la industria petrolera, que es este el ingreso fundamental que desde esa época hasta ahora ha producido siempre, entre el 50% hasta el 85% de las rentas del País.

Venezuela es pues, un País con un sistema tributario pobre, de poca imaginación y todo se debe a que no hemos tenido la necesidad de acuciarnos para hacer producir las rentas del País, porque hemos contado con la renta petrolera y élló parece que se extenderá hasta lo que falta para el año 2.000. Sin embargo, sería aconsejable, pensando en que nuestro petróleo se está acabando o que en todo caso deberíamos guardar las reservas existentes y las que se descubran en el futuro para nuestro propio desarrollo, empezar desde ahora a crear un sistema tributario más técnico y diversificado, con tarifas más bien bajas, pero que por su elasticidad, permita, cuando realmente lo necesite el país, un aumento de su productividad, mediante la gradual elevación de sus tarifas. En esa reforma tributaria, entre otros impuestos, debería crearse un sistema de impuesto general al gasto o consumo, impuesto o las ventas o el valor agregado, inspirado en las modernas corrientes que hacen a ese tipo de tributo, justo y productivo, y cómodo y económico en su cobro y administración, y pensar en la eliminación o modificación del impuesto sobre Sucesiones, sustituyéndolo por un impuesto al patrimonio neto de bajas tarifas de cobro anual, que tengan como fuente la renta del patrimonio gravado.

La Institución Sueca del Justiteombudsman*

Alfred Bexelius

Comisionado del Parlamento
Sueco para los Asuntos de
Administración Judicial y Civil

En el año de 1809 el Parlamento sueco (Riksdag) aprobó una nueva Constitución que, aun cuando fué enmendada varias veces, aún se encuentra en vigencia. En esa Constitución, que fué hasta cierto punto, influenciada por las teorías de Montesquieu, los poderes del Estado estaban divididos entre el Rey, el Parlamento y los Estados. Para equilibrar los amplios poderes otorgados al Rey, el parlamento recibió amplia y extensa autoridad para ejercer un control sobre las actividades del gobierno. Uno de los métodos utilizados por el Parlamento para este control fué el poder de designar un Comisionado Especial (Justiteombudsman) (JO) para vigilar que los tribunales y las otras autoridades cumplieran con las leyes y los estatutos, y para juzgar legalmente a jueces y otros funcionarios que hubiesen cometido actos ilegales en sus despachos o hubiesen sido negligentes en el desempeño de sus funciones.

Poco se sabe de lo que ocasionó la creación del cargo de JO, o quién fué su autor original. Se sabe que el despacho fué establecido en contra de los deseos del gobierno de aquel entonces. Se formó totalmente durante las discusiones en el Comité Parlamentario que, en unas pocas semanas turbulentas, en la primavera de 1809, cuando la nación se encontraba en guerra contra Rusia, estaba redactando la nueva Constitución que luego fué aprobada por el Parlamento. Con referencia al cargo del JO, el Comité se pronunció diciendo solo que los derechos individuales y generales de la ciudadanía deben ser protegidos por un guardián, designado por el Parlamento y el cual debe vigilar la forma en que los jueces y otros funcionarios cumplan con las leyes. De ahí que el cargo para garantizar los derechos civiles fué creado.

(*) Traducido por J.J. Hammerich, Doctor en Derecho de la Universidad de Copenhagen (Dinamarca).

Lo más probable es que la idea básica detrás de la creación del despacho del JO era que los tribunales y otras autoridades tendrían menos tendencia a desatender las leyes para servir a los deseos del gobierno si una tribuna del pueblo que era independiente del gobierno vigilaba las actividades de esas autoridades. De ahí que, las sospechas que existían en ese tiempo contra el gobierno fueron el incentivo más importante para la creación de este despacho.

Posiblemente el Comité no vió nada espectacular en la existencia de la institución del JO. Ya existía un comisionado, el Ministro de Justicia del Rey, cuyos deberes incluían el de controlar al servicio civil. No obstante, el Comité quería una forma de control que no dependiera de lo que le gustara al gobierno. Sin embargo, en el ambiente de la sociedad de aquel entonces, el Comité presentaba una idea revolucionaria, es decir, crear un puesto cuyo encargado, con la autoridad de la confianza del Parlamento y completamente independiente del gobierno, podría vigilar que los tribunales y las agencias administrativas respetaran los derechos de los ciudadanos. Esto es aún más cierto cuando se considera que no habían precedentes en otros países para la creación de tal cargo.

LOS PODERES Y EL GARGO DE JO

Si el crear un despacho para supervisar los tribunales y las agencias administrativas era un hecho extraordinario en sí, era aún más extraordinario que el Parlamento de 1809 hubiese podido dar forma a ese despacho inmediatamente. Las características principales nunca han sido modificadas y permiten que el despacho trabaje hoy con la misma facilidad con que trabajaba hace 150 años. Con todo y eso, los poderes otorgados al JO no eran nada impresionantes.

En realidad, los poderes incluyen solamente la autoridad de pedirle ayuda a todos los empleados públicos; así que éstos deben suministrarle toda la información solicitada y llevar a cabo cualquier investigación que se considere necesaria.

El JO tiene acceso a todos los archivos y actas de las cortes y las agencias administrativas. También tiene el derecho de asistir a todas las deliberaciones y decisiones de los tribunales y agencias. En realidad, esos poderes le dan la oportunidad de investigar injusticias y de divulgar la verdad que surja de tales investigaciones, y aún más, cuando fuese necesario, tiene el derecho de enjuiciar o exigir la iniciación de un juicio contra los empleados públicos que hayan cometido errores o hayan sido negligentes. Pero el JO no puede cambiar ninguna decisión o fallo de los tribunales o las agencias. Puede solicitar al gobierno, el Parlamento y a las agencias

que rectifiquen las deficiencias de la ley y de los estatutos y pedir que ofrezcan protección a los asuntos de interés público de otras maneras. Finalmente, cada año debe presentar un informe sobre sus actividades al Parlamento. Este informe anual, que se imprime y se distribuye a todas las agencias gubernamentales, contiene una descripción de todos los casos importantes resueltos por el JO y sirve como instrumento importante para la protección de los derechos de los ciudadanos.

Por lo tanto el despacho siempre ha logrado mantener su importancia, no por los poderes especiales otorgados, sino más bien porque representa al Parlamento y el encargado del despacho goza de la absoluta confianza del Parlamento. Los resultados que puede lograr el JO dependen completamente del peso de los argumentos basados en los hechos a que puede referirse para respaldar sus acciones y sus planteamientos, y sobre su posición como depositario de la confianza del Parlamento.

Un hecho extraordinario del despacho del JO en la forma ideada por el Parlamento en 1809, es la posición de independencia concedida al Comisionado no solo en relación con el gobierno sino también en relación al Parlamento mismo. El primer encargado del despacho dijo que el comisionado dependía solamente de la ley. Esto quiere decir que él no recibirá instrucciones acerca de cuales son los casos que debe investigar de ninguna otra autoridad. No existe nadie en el Parlamento que pueda intentar influenciar al comisionado para que actúe de cierta manera al investigar un caso dado. En los informes anuales del despacho no existe evidencia para apoyar la suposición de que se ha intentado ejercer una influencia indebida sobre la acción del JO. Debe agregarse que los partidos políticos siempre tratan de unirse al seleccionar un comisionado. En esta forma, el Parlamento ha hecho todo lo posible para asegurar que las decisiones del JO se hagan sin tomar en cuenta las presiones políticas y el público en general puede tener la plena confianza en que éste es realmente el caso.

El JO es elegido por 48 electores escogidos para este propósito de entre los miembros del Parlamento — 24 de cada una de las dos Cámaras del Parlamento. Se elige por un período de 4 años. No existe nada que pueda prohibir la re-elección del comisionado para uno o varios períodos adicionales.

Con muy pocas excepciones, el comisionado se selecciona de entre los jueces de los tribunales. Recibe el mismo sueldo que un miembro de la Corte Suprema.

Cuando el comisionado está de licencia o no puede desempeñar sus funciones por razones de enfermedad, el Parlamento elige un comisionado alerno para ocupar su puesto. Cuando la

cantidad de trabajo lo amerita el comisionado puede darle al alerno los casos que no desea investigar el mismo. El JO recibe ayuda para el cumplimiento de sus deberes de un personal de oficina que incluye seis juristas. Estos son nombrados por el JO mismo.

El comisionado es responsable ante el Parlamento. Cada año un Comité Parlamentario examina su administración. Puede suceder que el Comité o uno de sus miembros critique el JO por alguna decisión tomada por él o porque ha dejado de actuar cuando debiera haber actuado. Si el Comité encontrase que el comisionado ha dejado de merecer la confianza del Parlamento y que, debido a esto, se le debe relevar de su cargo antes de la terminación de su período, el Comité debe presentar una solicitud al Parlamento para tal efecto. Sin embargo, nunca ha ocurrido en la realidad. Por otra parte, sí ha sucedido que no se ha vuelto a re-elegir a un comisionado.

LOS FUNCIONARIOS INCLUIDOS EN LA SUPERVISION DEL JO

La supervisión practicada por el JO incluye, con ciertas excepciones, a los funcionarios de los gobiernos centrales y locales. Sin embargo, los miembros del gobierno están exentos de su supervisión. La razón es porque los miembros del gobierno normalmente no ejercen un poder de decisión por sí solos. Todos los asuntos que competen al gobierno los resuelve un Consejo de Gabinete, donde, de acuerdo con la Constitución, es el Rey el único que tiene el poder de tomar una decisión. Desde un punto de vista formal, los miembros del gobierno son solamente consejeros. La manera en que los ministros cumplen con sus deberes como consejeros es controlada exclusivamente por el Parlamento, el cual puede ordenar el enjuiciamiento de un ministro en un tribunal especial. En estos casos el JO actúa como acusador oficial. En Suecia, no se ha expresado deseo alguno de que los poderes de control del JO se extiendan para incluir a los ministros. Una reforma semejante implicaría el riesgo de que el despacho del JO podría quedar involucrado en luchas políticas que pondrían en peligro el objetivo verdadero de dicho despacho. Al juzgar sobre la necesidad, o no, del JO de controlar a los ministros, también se debe recordar que los ministros no son responsables por la acción de las agencias gubernamentales. Estas agencias han ocupado una posición independiente en Suecia desde el siglo 17 y solamente tienen la obligación de poner en vigencia las leyes y los estatutos dictados por el gobierno. De ahí que, las autoridades administrativas suecas ocupan una posición similar en los tribunales con respecto a su independencia en el trato de casos específicos. Un ministro sueco no puede ordenarle a una agencia administrativa para que actúe en una forma dada. Lo único que puede hacer el

gobierno es vigilar o promulgar leyes o estatutos, para que el contenido de la ley o el estatuto a ser implantado por la agencia administrativa quede de tal forma que la agencia se vea obligada a actuar en la manera en que el gobierno desea.

Todos los empleados militares y los otros funcionarios de la organización de la Defensa quedan eximidos del control del JO. Más bien están sujetos a la supervisión por un comisionado especial — El Comisionado Militar — (Militeombudsman — MO) — quien en su propio campo ocupa el mismo cargo que el JO en el servicio civil.

En cuanto a los miembros de la Corte Suprema de Justicia y los de la Corte Suprema de Administración, el control del JO se limita de tal manera que puede instituir un juicio contra un miembro de cualquiera de estas cortes solamente si ha cometido un agravio muy serio. Nunca ha ocurrido un caso semejante. Los visitantes extranjeros que vienen a estudiar el despacho del JO a veces se preguntan si el control del JO sobre lo judicial es proporcional a la independencia que se le debe asegurar a un juez. Yo mismo he venido de entre las filas de jueces y puedo asegurar que nunca he oído a un juez sueco quejarse de un posible atentado contra la posición independiente y libre por el hecho de que el JO investigue las actividades durante el ejercicio de sus funciones. El hecho de que ocupa una posición independiente no implica que el juez debe estar libre de cualquier responsabilidad o crítica si actuase en contra de la ley. De los informes anuales del JO, en los últimos 150 años, se puede ver claramente que ha existido la necesidad de supervisar a los jueces también. Se toma nota que solamente el Ministro de Hacienda del Rey, el JO y el MO pueden ordenar un juicio contra los jueces y contra otros funcionarios de alto nivel por una violación de sus deberes. Algunos juicios recientes contra ciertos jueces pueden servir de ejemplo: En un juicio iniciado por el JO hace pocos años, un juez fué multado en la suma de 1,400 Coronas suecas por haber actuado en forma indebida ante las partes interesadas y los testigos. En 1959, el JO enjuició a un Juez de la Corte de Apelaciones por ayudar a un amigo, un abogado, a redactar un gran número de documentos que iban a ser presentados ante las cortes. El juez había recibido pago por sus servicios los cuales no formaban parte de sus funciones normales. Por esta actividad, que no era compatible con su posición de juez, fué condenado por la corte Suprema a pagar una multa de 1,600 Coronas suecas. Se debiera mencionar también que ultimamente dos jueces fueron multados por demora en la resolución de unos juicios.

Desde el comienzo el JO no tenía control sobre ninguno de los funcionarios de las comunidades locales. En 1957 cambió la situación. Ahora, las Juntas y los funcionarios locales — pero no los

miembros de las asambleas locales — quedan sujetos a la atención del JO. No obstante, cuando se habla de los empleados de las comunidades locales, el control del JO está limitado, en ciertos aspectos. Entonces, de acuerdo con las directivas, el control debe ejercerse con debida atención a las condiciones especiales que atañen al auto-gobierno local. En aquellos casos en donde no se trata de un juicio contra la libertad personal o un evidente mal uso de la autoridad, el JO no debe intervenir sino hasta que la posibilidad de corrección por parte de las autoridades locales haya sido completamente agotada.

COMO EJERCE EL JO DICHA SUPERVISION

La supervisión de los tribunales y de las agencias administrativas que debe ejercer el JO, naturalmente puede incluir solamente una parte pequeña de las actividades de las autoridades en Suecia. Al presentar sus demandas ante el JO, es el ciudadano mismo que hasta cierto punto decide los asuntos que merecen investigación. Por lo tanto, el control se preocupa del manejo de los casos que son objeto de tales demandas.

Durante los primeros cien años de la historia de este despacho, el número de demandas llegó a un total de aproximadamente 70 casos al año. Sin embargo, el enorme aumento en las actividades gubernamentales durante este siglo, junto con una conciencia más amplia de la institución del JO, y el hecho de que los ciudadanos hoy más que antes desean averiguar si una acción oficial está errada, o no, ha llevado a un aumento sustancial en el número de demandas, especialmente durante los últimos años. En 1960 las demandas llegaron a 983.

Los extranjeros se asombran a veces al ver que no son más frecuentes las demandas. Esto es así porque dentro de la administración existen varias etapas de apelación que, en última instancia, llega hasta el gobierno o una Corte Suprema administrativa, y también porque el público en general se mantiene mayormente dentro de las posibilidades de resolución que se encuentran en el sistema de apelaciones.

Posiblemente el número de demandas se reduciría sustancialmente si las agencias administrativas explicaran las bases para las decisiones tomadas. Porque muchas de las demandas se deben al hecho de que, al no existir unas bases claramente expuestas, la gente no comprende porque la agencia ha tomado una decisión dada. Quedan con la impresión de que la agencia ha actuado arbitrariamente.

El JO, entonces, es quién tiene que tratar de explicar al demandante las razones por las cuales la agencia actuó en la forma

en que lo hizo. De esta manera el JO puede contribuir a fortalecer la confianza que tiene el público en las autoridades.

Generalmente, cuando se presenta una demanda, lo primero que se hace es pedirle a la agencia pertinente que entregue la documentación del caso, o la sentencia administrativa. Hasta cierto punto es posible averiguar si las demandas son justificadas o no con la sola consulta de los documentos. Si el contenido de los documentos no indica que las demandas tengan justificación, el JO generalmente se vé obligado a exigir una explicación por escrito de la autoridad o del funcionario pertinente. Cuando la demanda escrita lo indique, a veces se lee inmediatamente. Nadie tiene que contratar a un abogado o buscar otra ayuda para presentar sus demandas, directamente, ante el JO. La posibilidad de descifrar la intención real de las demandas esta bien desarrollada.

La prensa moderna se considera una buena fuente de información sobre los errores y la mala administración. Durante el siglo 19, los comisionados generalmente no tenían la tendencia de iniciar una investigación en base a la información contenida en la prensa. Se consideraba que esa información equivalía más o menos a un reclamo anónimo que, de acuerdo con la práctica de la época, no se tomaba en cuenta para nada. Actualmente, sin embargo, los informes en los periódicos sirven de base para comenzar indagatorias a una agencia o a un funcionario. El pasar por alto los informes en la prensa que se refieren a agravios serios iría totalmente en contra del interés público, y si ésto sucediera con frecuencia, sin duda, la confianza depositada en las autoridades se vería gravemente afectada. En muchos casos, esos informes eran correctos y han conducido a las autoridades a tomar medidas correctivas positivas. Sin embargo, de vez en cuando los informes periodísticos sobre algún error cometido por alguna autoridad resultaría ser basados en mal entendidos, o información muy incompleta. Entonces es una ventaja que el funcionario en cuestión tenga una oportunidad para explicarse.

El control del JO sobre las cortes y las agencias también se ejerce mediante inspecciones locales. Se podría decir que las observaciones hechas durante las inspecciones son quizás, las fuentes más importantes de información sobre errores o negligencia. Cada diez años se practica una visita a todas las cortes y a un gran número de agencias locales.

Durante las inspecciones de las cortes se asegura que no exista trabajo atrasado y que se está dictando sentencia lo más pronto posible. De todas las cortes se seleccionan al azar los archivos de 25 casos civiles y 25 casos criminales para un exámen y análisis en profundidad.

Durante las inspecciones practicadas al despacho del Acusador Oficial, se verifica que el tiempo transcurrido entre el crimen y el juicio se esté manteniendo a un mínimo, que las investigaciones preliminares se lleven a cabo en la forma correcta, y que se ordene detenciones solamente de acuerdo a las leyes.

Desde que se creó este despacho, como parte de sus deberes oficiales, el JO ha visitado las prisiones, y el conversar con los prisioneros ha logrado mucha información relacionada al tratamiento recibido por ellos. Es interesante comparar las actas de las inspecciones efectuadas por el JO a las prisiones hace 150 años con las que se efectúan hoy. Anteriormente, las condiciones de higiene, alimentación y ropas que se encontraban eran terribles, y el JO de aquel entonces le tocaba presentar solicitudes al gobierno una y otra vez, siempre pidiendo que se efectúen mejoras. Hoy, los prisioneros se quejan principalmente de que no permiten que sus esposas o novias los visiten en privado, o que no les dan suficiente permiso de libertad, o que están cansados de ver la televisión todas las noches y quieren que les den más películas en el cine.

Durante los últimos años han aumentado las inspecciones hechas a las agencias administrativas. La razón es que hasta cierto punto, los procedimientos administrativos en Suecia no son gobernados por la Ley, sino que se forman en la práctica. Por lo tanto, es más importante que el JO, al tener un mayor conocimiento de todo el campo administrativo por motivo de su trabajo, tenga la oportunidad, al practicar inspecciones, de estudiar asuntos de principios para que se les dé consideración en base a casos prácticos.

Generalmente, al inspeccionar las agencias administrativas, el JO y sus ayudantes primero seleccionan los casos al azar, y luego investigan la manera en que la agencia cumple con los principios fundamentales del proceso administrativo. El JO entonces investiga para ver si se tiene suficiente evidencia, si la persona ha tenido una oportunidad de refutar la evidencia, si la agencia, cuando sea el caso, ha explicado ampliamente las bases usadas para el fallo tomado. Frecuentemente, se encuentran errores muy graves y sorprendentes, que se pueden ver cuando se observa que el procedimiento administrativo no está reglamentado por la ley. Naturalmente, también se vigila que las sentencias de las agencias sean de conformidad con las leyes y los reglamentos. En este aspecto se debe notar que los reglamentos sustantivos con los cuales deben cumplir las agencias al tomar decisiones, frecuentemente están redactados en una forma muy vaga que deja lugar a un amplio margen de diferentes interpretaciones. Por esta razón se encuentran divergencias en las prácticas de las diferentes agencias. De ahí que es importante que el JO mediante sus inspecciones, tenga la oportunidad de comparar la aplicación de los estatutos en la práctica

en las diferentes agencias, de tomar la iniciativa para que se introduzca una práctica más uniforme y de pedir que se enmiende o se mejore la legislación existente.

LAS BASES PARA LA ACCION TOMADA POR EL JO

Con la supervisión descrita, salen a la luz muchos defectos y negligencias y naturalmente se toman medidas para remediar estas situaciones. Sin embargo, la actividad del JO no se limita a intervenir en los casos de errores o negligencias. Durante las inspecciones pueden salir a la luz situaciones muy poco deseables que no pueden ser atribuidos ni a errores ni a negligencias, por ejemplo, una interpretación diferente de la ley o una práctica poco eficiente. Claro que el JO no estaría cumpliendo con su papel de guardián si no le dedicara atención a esos casos de mala administración y si no luchara por conseguir una interpretación más uniforme de la ley, y unas buenas prácticas diseñadas para evitar los errores y asegurar que no exista una pérdida de derechos por parte de los ciudadanos. En los últimos años una buena parte de la actividad del JO ha sido dedicada a lograr una interpretación más uniforme de la ley en la práctica.

El JO no puede dejar de ver las inexactitudes de la legislación. Desde la creación del cargo hace 150 años, el JO, de acuerdo con las estipulaciones expresadas en el reglamento de sus servicios, ha hecho varias solicitudes al Gobierno o al Parlamento cada año, para rectificar esas inexactitudes. Desde los primeros tiempos se mencionaban las propuestas hechas — muy interesantes desde el punto de vista de la historia o de la cultura — para abolir los castigos infligidos mediante la tortura o el azotamiento. A veces el Gobierno o el Parlamento rechazan las solicitudes del JO, sin embargo, esto no fué motivo como para que otros comisionados no volvieran a presentar las mismas propuestas, una y otra vez. El año pasado por ejemplo, se hizo una solicitud al Gobierno para que declarara que las agencias administrativas estaban obligadas, por ley, de hacer públicas las bases sobre las cuales fundaban sus fallos. Esta propuesta se hizo debido a que el JO, durante sus inspecciones, pudo ver muchos ejemplos del daño causado por el hecho de que las sentencias no venían acompañadas de suficientes bases.

Anteriormente, cuando el JO encontraba errores o negligencias, casi exclusivamente, ordenaba un juicio ante los tribunales. Errores menores, que no habían causado daño a ciudadanos privados también recibían el mismo tratamiento. Sin embargo, completamente fuera de las instrucciones, pronto se desarrolló la costumbre de tratar los casos menores con un recordatorio al funcionario en cuestión, indicándole de que modo su manejo de un caso dado había sido errado o incorrecto, para iniciar un

juicio ante la corte. Hoy, el proceso de juicio legal se usa mucho menos de lo que se usaba en los tiempos de antaño. Durante los últimos años, el número de juicios ante los tribunales no ha llegado a más de 5 cada año. De ahí que el enviar recordatorios es el método preferido por el JO para tomar acción contra los errores o las negligencias en la mayoría de los casos. En sus fallos sobre estos casos, generalmente explica en que consistió el error o la negligencia y a veces hace una representación junto con la explicación.

El propósito de estos recordatorios no se limita a una sanción al funcionario responsable, sino sirve de crítica al procedimiento incorrecto con miras a lograr una mejor protección de los derechos de los ciudadanos. De ahí que la crítica se redacta de modo que sirva como información, no solamente para la persona responsable del error sino para otros funcionarios también, para poder de esta manera evitar que se repita el procedimiento errado. De esta manera, se disemina el conocimiento de la ley sustantiva gracias a que el JO explica en sus informes anuales todas las sentencias o decisiones de importancia que ha tomado. La mayoría de los funcionarios leen estos informes, por lo menos la parte que trate de su propio campo. Por lo tanto, el JO en esta forma puede hacer una contribución sustancial al mejoramiento de las prácticas y a la seguridad legal. Presupone, sin embargo que no se contente con una forma perentoria de dar una opinión sucinta, sino que respalde sus planteamientos con razones claramente expresadas.

Naturalmente, la acción del JO no es exclusivamente la de encontrar errores. Su propósito es también el de asegurarse de que los perjudicados reciben la debida remuneración. Existen muchos casos en donde un funcionario responsable haya pagado daños y perjuicios a la persona perjudicada, gracias a la acción tomada por el JO. El JO puede pedirle al gobierno remuneración de los fondos públicos para personas perjudicadas. En el caso de una condena penal errada, o de una decisión de imponer una condena, el JO, en varias ocasiones ha solicitado a las autoridades apropiadas que ayuden a las personas condenadas injustamente, eliminando su condena por un acto de gracia, o mediante la reducción de una condena.

La prensa le dedica bastante atención a las actividades del JO. Esta publicidad sirve para diseminar conocimientos acerca de las leyes y para fortalecer la idea que tiene la ciudadanía de que viven en una comunidad gobernada por la justicia. El interés demostrado por los periódicos no se limita a las decisiones tomadas por el JO y como los documentos que le son presentados quedan a disposición del público la prensa publica las investigaciones que ha hecho el JO y las explicaciones que los funcionarios han dado.

A veces los periódicos preguntan: "Es que duerme el JO", criticándolo por no haber tomado acción contra alguna condición poco satisfactoria que la prensa hubiese hecho notar, además, la prensa frecuentemente critica los fallos del JO también.

LOS ASUNTOS SUJETOS A ACCION POR PARTE DEL JO.

El control que ejerce el JO sobre los tribunales y la administración, en primer lugar, trata de asegurar que los fallos de los tribunales y de las agencias administrativas sean de acuerdo a la ley y que la evaluación de la evidencia sea compatible con las normas aceptadas. No obstante, la acción del JO no se limita solamente a las sentencias en sí, él también ejerce un control sobre el manejo del procedimiento de los casos, es decir: se cerciora que se sigue el debido proceso. Esto es de especial importancia cuando se trata de agencias administrativas, puesto que el proceso administrativo no queda gobernado por las leyes sino que se ha desarrollado en la práctica. El JO también se preocupa por la negligencia en instituir acciones prescritas, o por la demora en procesar casos, como también por algún comportamiento inadecuado de los funcionarios hacia el público.

Al revisar las actividades del JO podemos lograr una idea del desarrollo de la sociedad en los 150 años que han transcurrido desde la fundación de este despacho. De ahí que las instrucciones para juicios, o las solicitudes de enmienda que originaron en el despacho frecuentemente reflejan las condiciones de la sociedad y la forma de pensar de la época. Al estudiar los informes anuales más antiguos nos encontramos con un mundo completamente diferente al nuestro. Podemos leer sobre las medidas tomadas por el JO para remediar el uso incorrecto de reglamentos y decretos que quedaron abolidos hace ya mucho tiempo. Sin embargo, las bases para instituir una acción son las mismas hoy de lo que fueron entonces; ej.: la falta de cumplimiento con las leyes existentes. De los informes estudiados podemos ver la lucha que existe entre las nuevas ideas radicales y los métodos antiguos. La lucha política interna durante las primeras décadas de este siglo se refleja en los juicios contra funcionarios, miembros del clero y de la policía quienes abusaban de sus poderes o también en los ataques contra la libertad de reunión (o de asamblea) y el abuso del cargo oficial para hacer propaganda política.

En los informes anuales, los registros del JO, y sus diarios nos informamos de toda clase de eventos que figuran en la historia de nuestra nación: la guerra de 1814, los disturbios políticos, las crisis económicas, las epidemias, etc. Además, los eventos en el exterior también afectaban el trabajo del JO. Por ejemplo, la revolución de París de 1848 ocasionó disturbios en Estocolmo, y el JO de la época se vió obligado a enjuiciar al

Gobernador de Estocolmo por acompañar al Rey a la Opera cosa que lo imposibilitó para tomar una rápida acción que las circunstancias requerían, porque no estaba al tanto de los eventos. El juicio fué rechazado y no sin razón.

LAS ACCIONES CONTRA LAS RESTRICCIONES INCORRECTAS A LA LIBERTAD PERSONAL

Las actividades del comisionado siempre han sido en primer lugar dirigidas hacia solucionar la restricción ilegal de la libertad personal. En los informes anuales vemos que muchos juicios entablados por restricción a la libertad, es decir: arrestos sin suficiente justificación, o condenas a prisión incorrectas han sido investigados por el JO. Al leer los informes de los JO desde el comienzo del siglo hasta la mitad del siglo diecinueve uno no puede dejar de fijarse en el hecho de que las autoridades de aquella época no tenían mucho respeto por la libertad personal. Esto también se aplica al encarcelamiento de vagos y mendigos desempleados por orden de la administración de aquellos tiempos.

El JO siempre trata de asegurarse de que se inicie el juicio contra los detenidos tan pronto como sea posible. Cualquier demora en este sentido lo considera como una causa válida para un juicio. Muchas veces en el pasado, el JO ha pedido al gobierno que revise una ley para poder garantizar un procesamiento rápido de los casos de detención. Durante el siglo diecinueve su despacho también se preocupaba por que se le brindara asesoría legal a ciertos detenidos. La razón por la cual se instituyó esta idea fué porque una pobre mujer se quejó de estar detenida durante varias semanas bajo la sospecha de estar distribuyendo dinero falso. Al investigar, se descubrió que el dinero no era falso, y que solamente había entrado en contacto con un poco de mercurio accidentalmente. El JO entonces ordenó que se le siguiera juicio a los que habían sido responsables de la detención de esta mujer, y le pidió al gobierno que tomara las medidas necesarias para asegurar que las personas detenidas tuvieran acceso a los servicios de un abogado defensor.

Hoy la acción del JO en este sentido es dirigida principalmente a las restricciones administrativas de diferentes libertades. Durante los últimos años, el despacho del JO se ha esforzado por aclarar asuntos relacionados con la protección legal para los casos de detención obligatoria de dementes, alcohólicos y delincuentes juveniles.

En Suecia se puede usar una orden administrativa de detención contra una persona que ha sido negligente en el cumplimiento de la obligación legal de proveer por el mantenimiento de sus hijos menores. Por ejemplo, si un padre deja de contribuir al mantenimiento de sus hijos en la forma establecida por las

cortes, como último recurso, se le puede ordenar que se presente a un “hogar de trabajo” donde trabajará de acuerdo con sus habilidades. El hecho de que el incumplimiento de su obligación es debido a la pereza o a la indolencia es una condición previa a la orden administrativa mencionada arriba. La Junta Municipal es la que emite esa orden. Si no cumple con la orden, se le puede pedir a la policía que se ocupe de llevar al culpable al “hogar de trabajo”. Esta institución implica una forma muy eficiente de hacer cumplir a los padres negligentes con sus obligaciones. En Suecia se emiten 1,500 órdenes semejantes cada año y solamente 300 o 400 llegan hasta el punto de una orden de detención, puesto que la mayoría de los culpables se apuran a pagar el mantenimiento ante el peligro de perder su libertad. Las leyes que regulan esta institución datan de muchos años atrás, sin embargo, y en la realidad contienen muy poca orientación hacia la administración de dichas órdenes de trabajo. Hace varios años que se trabaja en la revisión de esta legislación y de otras leyes relacionadas a la clase de detención que puede ser ordenada por las agencias administrativas.

En 1958, el JO inspeccionó un “hogar de trabajo”. Durante la investigación rutinaria de los archivos encontró que las averiguaciones que se hacían antes de que las Juntas Municipales emitieran una orden para enviar una persona al “hogar de trabajo” eran muy incompletas. A veces la persona involucrada ni siquiera había comparecido ante la Junta que dictaba la orden y ni había tenido la oportunidad de alegar contra la acusación. Resultó que en muchos casos la razón verdadera del incumplimiento con el pago del mantenimiento de los hijos no se debía ni a pereza ni a indiferencia sino a una carga demasiado grande, o a defectos físicos o mentales que no permitían al culpable cumplir con sus obligaciones. A veces se trataba de casos de alcohólicos crónicos que deberían estar recibiendo tratamiento en los pabellones de algún sanatorio especializado. Casi nunca se hacía un examen físico antes de fallar sobre un caso. Entonces el JO escribió el gobierno y recomendó que expidiera las instrucciones necesarias para el manejo de estos casos a las Juntas Municipales al menos para que sirvieran hasta que se introdujera una nueva ley. Así se hizo.

El comisionado no solamente actúa contra la detención arbitraria sino que también se preocupa por los casos en donde no se había ordenado una detención y que era merecida. Un ejemplo reciente ilustra el caso: Hace unos años los periódicos de Estocolmo publicaron una noticia acerca de un alcohólico que en estado agudo de embriaguez apuñaleó fatalmente a su esposa. De la información, parecía que cuatro días antes del suceso la esposa había informado a la policía diciendo que su marido era un ebrio peligroso y que ella temía por su vida. El JO vió la noticia y

ordenó que se investigara el asunto. Preguntó porque la policía habiendo tomado nota del informe de la difunta esposa, no había detenido al marido como un alcohólico peligroso. La investigación reveló que la policía sí había detenido al hombre inmediatamente al recibir el informe, y lo habían interrogado. Sin embargo, las leyes vigentes no permiten a la policía detener a un alcohólico por más de unos cuantos días con el propósito de investigar si existen o no las condiciones legales necesarias para permitir a la Policía ordenar su detención obligatoria en una institución especializada para recibir tratamiento. En Suecia, es la administración del condado local la que puede decidir sobre estos asuntos. No obstante, durante la investigación limitada por parte de la policía no encontraron condiciones que parecían justificar la detención del individuo como alcohólico peligroso, y por lo tanto la policía tuvo que soltarlo después de un día de arresto. Luego, desgraciadamente ocurrió el crimen mencionado arriba. Después de hacer su propia investigación el JO decidió que aun cuando solo dispusieron de un día y una noche para el examen del individuo, la policía debería haber podido producir suficiente evidencia de las condiciones que existían que justificarían la detención obligatoria en una institución especializada. Con todo y ésto, el JO decidió que tomando en cuenta las circunstancias especiales del caso, el error de la policía no podía ser atribuido a un acto de negligencia. De ahí que se limitó a criticar a la policía y les indicó la forma en que el caso debía haber sido manejado. No obstante, para asegurar en el futuro la vida de los parientes de individuos alcohólicos, el JO escribió al gobierno y propuso una revisión a la ley para darle poderes más amplios a la policía permitiéndoles detener a un individuo alcohólico que se sospecha peligroso, y retenerlo el tiempo necesario para llevar a cabo una investigación bien amplia.

LAS MEDIDAS PARA PROTEGER LA LIBERTAD DE REUNION (ASAMBLEA)

La libertad de reunirse en una asamblea es un derecho constitucional y los comisionados de antaño contribuyeron mucho a la protección de este derecho. Al final del siglo diecinueve y comenzando el siglo veinte, las autoridades locales, a veces sin respaldo legal, prohibían reuniones donde se iban a dictar conferencias, alegando que serían demasiado radicales y por consiguiente perjudiciales para el público. En 1887, prohibieron una conferencia que iba a ser dictada por un científico bien conocido que se titulaba "EL AUMENTO DEMOGRAFICO EN SUECIA Y SU EFECTO SOBRE EL BIENESTAR GENERAL Y LA MORAL PUBLICA". El JO inició un juicio contra la administración que había prohibido la charla. Después de varios juicios similares, esta violación del derecho a la libre asamblea fué descontinuada. Es

curioso notar que los comisionados de opinión conservadora se encontraban sinembargo, siempre entre los primeros en defender los derechos legales de poder propagar ideas nuevas y radicales.

Hace unos cuantos años el JO ordenó el juicio de un miembro del clero por haber arrancado los carteles que anunciaban una reunión del Ejército de la Salvación que iba a tener lugar en su parroquia. El cura consideró que la reunión no era deseable porque cualquier otra denominación religiosa que no fuese la Iglesia de Suecia podría perjudicar sus feligreses y causar una división en la Iglesia. Sinembargo, el arrancar estos anuncios implicaba un atentado contra la libertad de credo y asamblea garantizada por la ley para toda la ciudadanía, así que, basándose en éstos principios se ordenó un estudio muy cuidadoso. Como primera medida, el JO pidió al Obispo que le enviara el cura una advertencia. El obispo rehusó. El JO no tuvo otra alternativa que la de enviar el caso a los tribunales. La corte encontró que el cura se había excedido en sus deberes y lo multó con la suma de 150 Coronas.

LAS MEDIDAS CONTRA LOS REGLAMENTOS LOCALES INCORRECTOS

En Suecia, las autoridades locales principales pueden emitir ordenanzas, pero hasta cierto punto. Estos reglamentos locales siempre han sido del interés de los comisionados. El JO siempre se ha encontrado obligado a atacar los reglamentos que limitan incorrectamente la libertad de los ciudadanos. Por ejemplo, en los años entre 1830 a 1840, un gobernador fué enjuiciado por haber decretado que se designaran alguaciles especiales en todas las comunidades del condado. Se suponía que deberían vigilar la vida en común de los casados, los niños y sus padres y de informar sobre cualquier violación ante el consejo de la Iglesia. Lo curioso es que el JO no pudo encontrar quien le respaldara en un intento por luchar contra este decreto que en realidad implicaba una intervención en la vida privada de la ciudadanía. La Corte Suprema denegó la demanda y ésto llevó al comisionado a pronunciar su desacuerdo con el fallo de la Corte en su próximo informe. Según él, "el fallo había servido para que las opiniones que actualmente prevalecen en la Corte Suprema del Rey fueran vistas en una luz extraña".

Hace unos años, el jefe de policía de un pueblo de provincia prohibió a un muchacho el aparecer en la calle principal del pueblo porque se comportaba mal y molestaba a la gente. Si llegara a aparecer este muchacho, la policía debía ocuparse de él. Naturalmente no había premisa legal para apoyar esta prohibición. Los periódicos locales, sinembargo, les pareció una idea excelente que el Jefe de Policía se encargara de estos pequeños maleantes. El JO,

al ver las noticias en la prensa pensó que el Jefe de Policía no tenía el poder de decidir quien debiera caminar por las calles y quien no, y por lo tanto ordenó un pleito al Jefe de Policía. El Jefe tuvo que pagar una multa. Otro ejemplo reciente sirve para explicar la actividad del JO en referencia a esta clase de medidas. Supongo que en otros países también, los muchachos se visten de chaqueta de cuero, se pasean por las calles en motocicleta sin silenciador haciendo un ruido espantoso que molesta a los otros ciudadanos, tal como pasa aquí. Pues, para terminar con esos ruidos, el Jefe de Policía en un pueblo al sur de Suecia tuvo la idea de utilizar su autoridad para emitir unas ordenanzas relacionadas con el tráfico local. Decretó una prohibición general contra el uso de las motocicletas en el pueblo entre las horas de 9 P.M. a 6 A.M. Esto no incluía ni ir ni venir del sitio de trabajo, ni tampoco cualquier otra viaje que se pudiera considerar absolutamente necesario. La policía recibió órdenes de detener a los que usaran sus vehículos de modo que molestaran a la ciudadanía — vale decir: — los jóvenes motociclistas. La prohibición fué bien recibida por el público y los periódicos alabaron al Jefe de Policía, el resultado fué que otros Jefes de Policía en otros pueblos cercanos procedieron a emitir prohibiciones similares. El JO se sintió obligado a explicarles a los Jefes de Policía que existía una sanción especial contra los ruidos de tráfico que debía ser aplicada por la Policía en cada caso, y que esa sanción reglamentaba el asunto, exhaustivamente, desde el punto de vista del tráfico. Entonces el Jefe de Policía no tenía la autoridad de reglamentar sobre el tráfico con ordenanzas locales. Tampoco existía una razón objetiva que pudiera justificar el decretar una prohibición general contra el uso de las motocicletas porque ésto hubiera podido obstaculizar a otros choferes locales. Sin embargo, más o menos a la misma época, un comité nacional propuso una enmienda a los estatutos que otorgaba a los Jefes de Policía la autoridad para decretar prohibiciones similares. La propuesta fué presentada por las agencias administrativas que debían emitir opiniones sobre el asunto al comité. El JO le escribió al gobierno aconsejándole en contra de la propuesta del comité, alegando que los reglamentos que restringían el movimiento del público no debieran ser introducidos a menos que fuesen absolutamente necesarios, lo cual no era el caso en esta ocasión. El problema del ruido causado por los jóvenes motociclistas podría solucionarse de otra manera, y desde el punto de vista de la protección de los derechos de la ciudadanía era muy importante que el legislador no le otorgara a la administración el poder de restringir el movimiento de la ciudadanía porque podría conducir quizás a prohibiciones para los cuales no existían causas justificadas. Naturalmente, esta medida no fué muy popular, y los periódicos criticaron mucho al JO, sin embargo, el gobierno aceptó su recomendación y la propuesta del comité fué rechazada.

LAS MEDIDAS CONTRA LA INTERPRETACION ERRONEA DE LA LEY Y LAS TRANSGRESIONES DE LA AUTORIDAD.

La mayor parte de la actividad del JO se refiere a casos en donde ha habido una interpretación errónea más o menos obvia. Estas medidas y el hecho de que se describen en los informes anuales diseminados entre todos los otros funcionarios, han servido, sin duda alguna, a mejorar la justicia y la administración de modo que al ciudadano se le brinda más protección.

El siguiente ejemplo sucedió durante el año pasado. De acuerdo a la ley sueca, las compañías incorporadas no pueden comprar propiedades agrícolas sin permiso del gobierno. De esta forma se protege contra los grandes monopolios que podrían acapararse de extensiones demasiado grandes de tierra agrícola.

Una excepción a este permiso previo existe cuando se trata del caso de una propiedad de la gobernación del condado que ha sido declarado tierra para construcciones o para algún propósito similar, es decir, pequeñas áreas que no son de importancia agrícola. Hace un par de años, una compañía al sur de Suecia iba a construir una planta grande de pulpa en una finca muy extensa y se compró una propiedad con bosques especialmente para este fin, el terreno cubría más de 1.000 acres. A solicitud de la compañía el Gobierno declaró que la propiedad se podía considerar apta para construcción y por lo tanto la compañía pudiera comprarla sin permiso previo del gobierno. Naturalmente ésto era una violación abierta de la letra de la ley. Cuando se investigó la demanda, el JO ordenó entablar un juicio contra el Gobernador quién tuvo que pagar una multa de 1.000 Coronas suecas.

Muchas veces en los últimos años el JO ha tenido que tomar medidas contra la arrogancia y el comportamiento incorrecto de los funcionarios hacia miembros del público. Una vez un gobernador provincial fué enjuiciado por prohibir a los funcionarios de su provincia de asociarse con un empleado público. Sin embargo, la mayoría de las veces se trata de casos en donde los jueces han excedido sus deberes en relación a los que pedían protección de sus derechos. Anteriormente, los curas de vez en cuando trataban mal a sus feligreses. En 1910, el JO tuvo que entablar un juicio contra un cura que rehusó llevar a cabo los servicios fúnebres de un individuo hasta que no retiraran unos carteles sindicales revestidos de negro que se encontraban al pié de la tumba. Es evidente que un grán número de enjuiciamientos contra actos similares de arrogancia han contribuido eficazmente a un mejor tratamiento del público que de todas formas es característico de los funcionarios suecos.

LAS MEDIDAS CONTRA LA INTERPRETACION INCORRECTA DE LA LEY Y CONTRA LAS PRACTICAS INADECUADAS

Al examinar varias demandas, el JO se dió cuenta que una misma ley se estaba aplicando de diferentes maneras en diferentes agencias administrativas y de que ninguna de las aplicaciones era la correcta. Debemos hacer notar aquí que en Suecia en la práctica existen condiciones completamente diferentes de las que se encuentran en otros países, puesto que aquí las Cortes suecas no necesariamente tienen que estar obligados por sentencias dictadas a un nivel más alto, particularmente cuando se trata de la interpretación de las leyes.

Cuando el JO encuentra una situación donde se estén aplicando las leyes de diferentes maneras en diferentes agencias, le pide a esas agencias que le suministren toda la información necesaria y basándose ésta emite su opinión acerca de como se debe interpretar alguna ley. El basa su opinión en el propósito de la ley, en otras palabras lo que se ha podido encontrar al estudiar los datos referentes al momento cuando se preparaba la ley para ser sometida a aprobación y las decisiones de los tribunales superiores. Las opiniones del JO se incluyen en un informe anual enviado a todas las entidades legales y administrativas. Esta aclaración sobre los asuntos legales, es muy útil especialmente para las agencias legales que no pueden estudiar todas y cada una de las formas en las cuales se practica la ley en todo el país. En los casos donde el JO no actúe contra fallas o errores en el sentido de la ley, sino contra la interpretación incorrecta de la ley, sus opiniones dependen totalmente del valor de los argumentos usados para respaldarlas. Un funcionario que tenga otra opinión puede objetar lo del JO si así lo deseara, y seguir su propia opinión. Los planteamientos del JO, sin embargo han demostrado ser valederos para mantener una consistencia en la aplicación de las leyes. Sin embargo, es obvio que JO evita en lo posible entrar a discutir puntos dudosos en la ley que deben ser solucionados a un nivel más alto, — la Corte Suprema de Justicia o la Administración.

La experiencia nos demuestra la necesidad de tener una institución que sea independiente de los tribunales y de la administración en donde se puede discutir asuntos prácticos para protección legal. En Suecia casi no existe ninguna otra entidad fuera de la del JO. A veces se evidencia la necesidad de examinar e ilustrar una aplicación práctica de las leyes, ej.: cuando se trata de leyes nuevas o leyes que se aplican muy poco. Hace algunos años, el JO solucionó un caso relacionado a la forma en que los tribunales menores aplicaban una ley que hablaba de la expulsión de extranjeros convictos de algún crimen. El estudio reveló una disparidad considerable en las formas en que se podría aplicar esta

ley. La investigación del JO aclaró todo y sirvió para establecer un método de aplicación correcto y consistente.

De las inspecciones hechas por el JO de los tribunales, se puede citar el siguiente ejemplo que contribuyó al mejoramiento de la aplicación consistente de las leyes.

En Suecia, el manejar un vehículo automotriz cuando haya una concentración de alcohol en la sangre de 0.5 por mil es una violación sancionable por la ley. Si la concentración llega a 1.5 por mil, se considera que el conductor está actuando bajo la influencia del alcohol y queda sujeto a prisión o detención. Sin embargo, el examen sanguíneo se hace después de estar conduciendo y solamente tiene valor como evidencia en cuanto se refiere a las conclusiones a que se llegan en relación con la concentración de licor en el momento de haber estado conduciendo el vehículo.

En Suecia se hace un examen que se llama el “recuento retrógrado” (countingback). Hace unos años el JO pidió los archivos de unos 400 casos y los examinó en su despacho con la ayuda de dos científicos importantes. El examen comprobó que en varias ocasiones los tribunales habían llegado a conclusiones que no eran válidas desde un punto de vista científico. Basado en sus estudios se preparó un memorandum, con la ayuda de dichos científicos, que ilustraba la forma en que debía hacerse el cálculo en base a los conocimientos científicos actuales. Con esto se encontraron unos puntos que fueron de mucho valor para los Acusadores Fiscales y para los tribunales, los cuales sin duda alguna, han contribuido a una mejor aplicación de la ley y a una mayor seguridad en este sentido.

El siguiente ejemplo fué tomado de la administración civil. De acuerdo con la ley sueca, la administración del condado puede revocar una licencia de conducir. Esta suspensión se hace cuando la administración, al recibir la información pertinente, encuentra razones justificadas para sospechar que el dueño de la licencia no cumple con las normas de habilidad, consideración, responsabilidad y confiabilidad requeridas. Hace algunos años el despacho del JO investigó la forma en que la administración del condado aplicaba este procedimiento, y las decisiones tomadas. Encontró muchas divergencias en las formas de aplicación. Algunas de las administraciones locales pedían al dueño de la licencia que diera una larga explicación aún en casos de violaciones de tráfico muy pequeñas, que por sí solas nunca hubieran justificado una suspensión de la licencia. Los conductores se ponían muy nerviosos debido a esto, y muchas veces tenían que venir acompañados de asesores legales. Después de las recomendaciones hechas por el JO, esta práctica que causaba mucha molestia y muchos gastos a los ciudadanos privados, y a la administración, se discontinuó.

Los comentarios del JO sobre este asunto también pusieron fin a muchos métodos puramente arbitrarios usados por algunas administraciones en contra de conductores. Anteriormente, por ejemplo, la embriaguez de un conductor automáticamente daba lugar a una advertencia por parte de la administración; se retiraba la licencia de conducir en forma automática si a los dos años el mismo conductor cometía la misma infracción es decir, manejar en estado de embriaguez. En otras administraciones la suspensión de la licencia solamente ocurría a la segunda o tercera infracción por motivo de embriaguez. Los comentarios del JO obligaron a las autoridades a tomar los pasos necesarios para ajustar los métodos para que coincidieran con los de otras administraciones del condado.

Cuando sus inspecciones han demostrado que los métodos difieren de agencia a agencia, el JO ha hecho recomendaciones. Por ejemplo, en los casos relacionados con el procedimiento de interrogaciones para alcohólicos, documentos de comunicación, condiciones para la concesión de permisos y asuntos en donde las leyes mismas estaban redactadas de tal forma que permitía diferentes interpretaciones, mientras que por razones obvias y para defender los intereses de los ciudadanos, otro tipo de interpretación hubiese sido la mejor.

LAS ACCIONES EN CONTRA DE LAS SENTENCIAS DISCRECIONALES

A veces se ha puesto en tela de juicio el derecho que puede tener un JO para intervenir en los casos donde la legislación ha dado libertad a alguna agencia para que tome las decisiones sobre bases discrecionales. Naturalmente la intervención del JO en estas decisiones discrecionales solamente se justifica en casos muy excepcionales.

Sin embargo, el propósito principal del despacho del JO es el de proteger los derechos individuales y generales de los ciudadanos lo cual no se logra totalmente si no se tiene la posibilidad de examinar algunas decisiones discrecionales. En la práctica, es difícil a veces separar los asuntos que deben decidirse sobre bases discrecionales de los que deben decidirse sobre bases estatutorias. Cuando la ley da una agencia cierto margen de libertad de acción, esto no quiere decir que esa agencia puede actuar en forma completamente arbitraria dentro de ese margen. Solamente quiere decir que la agencia puede tomar su decisión teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso sin embargo, en este sentido solamente se pueden considerar aquellas circunstancias comprobadas por evidencia objetiva que estén de acuerdo con el propósito de la legislación. Consecuentemente, aun cuando existe un amplio margen para la discreción administrativa, siempre hay

un límite. Si se excede ese límite, ej.: porque la administración utiliza una circunstancia que no se estableció como base para su decisión, o porque quiere cumplir con un fin específico, que aun cuando sea justificada no cae dentro del propósito de la legislación en cuestión, o porque deja de tomar una acción cuando ésta es necesaria, la administración, sin duda alguna, ha procedido en contra de la ley.

Hace unos años, el JO tuvo la necesidad de entablarle juicio a un Juez Distrital por una decisión discrecional incompatible con las circunstancias reales. Se acusó al juez de no haber nombrado un abogado defensor para una persona acusada de un crimen. De conformidad con la ley sueca, el juez tiene la libertad de decidir si se nombra un abogado defensor o no, en los casos criminales no-complicados. La acusada era una sirvienta, una muchacha alemana de 16 años de edad, que no hablaba el sueco y a quien se le acusaba de haber robado algunas pequeñeces evaluadas en 80 Coronas. La muchacha, admitía haber hurtado los artículos y no conocía a nadie en Suecia, no tenía a quién acudir en busca de asesoría. Además, no era seguro como denominaría su defensa según la ley. La solución de este punto de ley llevaba implícita ciertas condiciones fundamentales relacionadas con la pena para la ofensa, en especial el asunto relacionado con la expulsión del país. La muchacha fué condenada a dos meses de trabajos bajo la supervisión del Delegado de Libertad Vigilada, y a expulsión del país. Al JO le pareció muy claro que según las circunstancias reales, el hecho de que el Juez no hubiese nombrado un abogado defensor era en sí una acción contraria al espíritu de la ley, que el juez no tenía ningún derecho de usar sus poderes discrecionales en la forma en que lo hizo, y que, por consiguiente, había actuado en forma errónea.

Citaremos otros casos para más ilustración. Bajo la ley sueca, un prisionero tiene derecho de obtener periódicos y revistas que le proporcionan una ocupación adecuada durante sus horas de ocio. De acuerdo a otra regla, el gobernador de la cárcel puede decidir sobre las restricciones impuestas a los privilegios de los reclusos, si dichas restricciones se consideran necesarias para el mantenimiento de la seguridad y el orden de la institución. Resultó que el gobernador de la cárcel prohibió a los prisioneros comprar cierta revista semanal que tiene una circulación en Suecia de varios cientos de miles de ediciones. El JO supo del caso y preguntó la razón de la prohibición. El alguacil respondió que la revista había publicado artículos sobre las condiciones en las cárceles varias veces y como ésto había ocasionado cierta inquietud entre los prisioneros, se consideraba que la prohibición estaba de acuerdo con la ley. Se le pidió la opinión a la Junta Nacional de Prisiones, y la respuesta fué que no veía razón para criticar la

forma en que el gobernador usaba sus poderes discrecionales. El JO escribió de nuevo a la Junta explicándoles que en todas las otras prisiones se les permitía comprar esa revista, y que dudaba de que la prohibición tuviere suficientes bases. Preguntó también si no hubiera sido suficiente prohibirles comprar las dos o tres ediciones de la revista consideradas perjudiciales. Debido a la persistencia del JO, la Junta estipuló que todos los prisioneros podían comprar la revista pero que el gobernador tendría la autoridad necesaria para dictar una prohibición temporal si alguna edición de la revista se consideraba perjudicial.

RECHAZO DE DEMANDAS INJUSTIFICADAS.

Parte de la actividad del JO, de la cual nos olvidamos a veces, pero que es de muchísima importancia para los funcionarios mismos, es aquella que se refiere al rechazo de demandas injustificadas. Examinando cuidadosamente, se observa que nueve-décimas de las demandas resultan sin fundamentos, o por lo menos sin evidencia suficiente. A la luz de este hecho, la existencia de una entidad no política e independiente que investigue las demandas que provienen del público debe ser una gran ventaja para los empleados públicos. Puesto que hoy en día el JO expresa sus razones por rechazar una demanda, el demandante recibe una explicación de lo que a él le hubiese podido parecer un error. Esto ayuda a tranquilizar al demandante, y a mantener la confianza del público en la administración. Naturalmente, no siempre es posible aliviar los sentimientos de aquellos que presentan demandas. Desde el punto de vista de los empleados públicos, el rechazo de una demanda tiene la ventaja de que elimina la falta de satisfacción.

UN RESUMEN DE LA ACTIVIDAD DEL JO PARA LA PROTECCION DE DERECHOS

Al resumir el trabajo que el despacho del JO lleva a cabo para mejorar la seguridad del ciudadano, debiéramos recalcar que con la mera existencia de este despacho, se contrarrestan las tendencias a violar la autoridad y a abusar de los poderes concedidos. Sin embargo, al trabajar para el logro de esta meta, el despacho tiene que ser lo suficientemente activo como para crear una buena impresión en la mente del público. La existencia de una agencia apolítica, independiente de la administración, que tiene el deber de investigar y examinar los reclamos ante las agencias administrativas, pudiendo cualquier individuo verificar y criticar los resultados, debe contribuir sin duda alguna al mantenimiento de la confianza del público en la administración civil y judicial.

El hecho de que el JO se asegura de que se tomen medidas para corregir todos los errores graves o los actos de negligencia - especialmente si son cometidos por altos funcionarios - y de

que ayudará a rectificar cualquier error de la administración, también contribuye al mismo propósito.

Sin embargo, la tarea de este despacho no se limita a intervenir cuando se han cometido errores o actos de negligencia y a ayudar a aquellos que han sido perjudicados. El objetivo principal del despacho, ha sido y es, el de trabajar para lograr mayor protección para los derechos del ciudadano, y para evitar que ocurran errores dirigiendo la atención de las autoridades hacia la sustancia verdadera de la ley y hacia las posibles enmiendas legislativas que benefician al público. Esta es una verdadera contribución positiva.

Durante las últimas dos o tres décadas, el desarrollo de la sociedad ha obligado al gobierno a extender sus actividades hacia nuevos campos, y se ha visto obligado a intervenir para reglamentar ciertas actividades que antes eran ejercidas libremente por la ciudadanía. A medida que pasa el tiempo los ciudadanos están llegando a depender más de las agencias públicas y necesitan que exista una entidad independiente de la burocracia para controlar la administración creciente.

En realidad, los logros del despacho del JO en los últimos 150 años no son muy impresionantes ni sensacionales. No se han hecho redadas para eliminar funcionarios corrompidos, ni tampoco se ha visto que los comisionados estén envueltos en una lucha peligrosa contra la injusticia, porque en realidad no ha existido tal corrupción de justicia; es decir, con excepción de las injusticias sociales que caen fuera de la jurisdicción de este despacho, la actividad del despacho se ha llevado a cabo a otro nivel. Los recordatorios sobre el contenido real de la ley emitidos por el despacho durante 150 años, como la gota de agua que corroe la piedra, han influenciado la forma en que los empleados públicos cumplen con sus deberes.

No sabemos si la actividad de este despacho durante los 150 años de su existencia ha cumplido con los propósitos originales expresados por el parlamento de 1809. Sin embargo, los comisionados no han vacilado en intervenir cada vez que se presentaba la necesidad. El primer comisionado lo pasó muy mal en el Castillo Real de Estocolmo, cuando entró al recinto de la Guardia Nacional para visitar a un oficial que había sido arrestado por orden de Carl-Johan, el Mariscal Francés Bernadotte, heredero al trono de Suecia, para pedir que le dieran la razón por el arresto. Al principio el Príncipe Heredero no comprendía muy bien los principios de justicia de Suecia. Una vez, para luchar contra la destilación hogareña de alcohol ilícita dió orden al gobernador de una provincia para que obligara a los campesinos culpables a dar alojamiento a los soldados, pagándoles a los campesinos

mucho menos de los que costaba el alojamiento. Cuando el comisionado intervino ante el Príncipe Heredero, fué anulada la orden.

Los comisionados nunca han vacilado en entablar acciones poco populares. En la década entre 1850 y 1860 cuando la Asamblea Académica de la Universidad de Lund despidió un miembro del profesorado que había publicado un documento con artículos escandalosos, el público estuvo a favor de la acción tomada por la Universidad. Sinembargo, para la protección de la libertad de prensa, la Constitución sueca dispone que nadie puede ser sancionado por el contenido de un artículo impreso a menos de que un jurado encuentre que es de naturaleza criminal. La decisión de la Asamblea de despedir al profesor fué declarada ilegal. Consecuentemente, el comisionado de aquel tiempo decidió enjuiciar a todos los profesores de la Universidad. Se cumplió con este propósito a pesar de que con una apelación a la orden administrativa, la decisión de la Asamblea había sido respaldada por el Rector de la Universidad, quien en ese entonces era el mismo Príncipe Heredero, y después por todo el gobierno.

A su retiro, el primer comisionado dijo que en el desempeño de sus deberes nunca había provocado el descontento del gobierno ni había solicitado el favor público. Lo último es cierto pero la primera declaración es un poco exagerada. Tradicionalmente, las actividades del despacho siempre se han caracterizado por su objetividad y conservatismo.

Al seguir las tradiciones desde la época del primer comisionado, el despacho del JO en el futuro también debe luchar por servir el ciudadano, a los empleados públicos y a otras agencias debiendo hacer su contribución al mejoramiento de la protección legal y a la buena voluntad de la sociedad. Estos 150 años de actividades comprueban el hecho de que siempre hace falta una agencia independiente del gobierno, de los tribunales y de la administración para proteger los derechos de la ciudadanía. La institución del JO, tal como se formó hace 150 años, todavía sirve como un instrumento necesario y útil para la protección de los intereses legales de los ciudadanos y en las nuevas situaciones creadas por el desarrollo vertiginoso de la sociedad. Las nuevas condiciones naturalmente exigen reajustes continuos. Sinembargo, es sorprendente ver que los autores de la Constitución de 1809 pudieron crear el despacho de tal forma, que después de 150 años y a pesar de los cambios tan fundamentales que han ocurrido en la sociedad, aún puede funcionar ese despacho de la misma manera eficiente.

NOTAS DEL TRIMESTRE

Programa de Actos para el XL Aniversario de la Contraloría.

Para conmemorar los 40 años de la Contraloría General de la República, se realizarán una serie de actos programados por el Contralor, doctor José Andrés Octavio, el cual incluye la presencia en Caracas de los distinguidos Contralores de los países bolivarianos, quienes han sido especialmente invitados para esta celebración, y quienes llegarán al país a partir del día 13 del mes de octubre.

LUNES 16 de Octubre.

Acompañados por el Dr. Octavio, Contralor General de la República, los Contralores de los países bolivarianos, visitarán en el Palacio de Miraflores, en horas de la mañana, al ciudadano Presidente de la República, Sr. Carlos Andrés Pérez. A las 4 p.m. en el Parque Cen-

Aspecto de la fachada del moderno edificio sede de la Contraloría.



tral, tendrá lugar un Acto conmemorativo, en el cual el Contralor Octavio impondrá Botones por años de servicio y entregará Diplomas a funcionarios del Organismo. Actuará el Coro y la Estudiantina de la C.G.R. En la noche, en el Círculo Militar se llevará a efecto una fiesta bailable para el personal de la Contraloría.

MARTES 17 de Octubre.

A las 10 de la mañana, el Contralor, acompañado de altos Directivos del Organismo, colocará una ofrenda floral ante la Estatua del Libertador en la Plaza Bolívar. A las 7 p.m. ofrecerá un Cocktail en la Quinta Campo Claro, Urbanización Campo Alegre de esta ciudad.

MIÉRCOLES 18 de Octubre.

Los Contralores invitados realizarán una excursión a Ca-

naima y regresarán por la tarde.

JUEVES 19 de Octubre.

En el Despacho del Contralor General de la República se efectuará una Mesa Redonda. Finalmente, el doctor Octavio y su señora Esposa Doña Clementina Seijas de Octavio, ofrecerán en su residencia de Los Chorros, una Cena a los distinguidos huéspedes. Freddy Reyna amenizará el acto con un Concierto de Cuatro.

Como parte del Programa, en el Hipódromo de La Rinconada se efectuará el día 15 de Octubre una Carrera por el Trofeo Hípico “XL Aniversario de la Contraloría General de la República”.

Orden al Mérito Naval Impuesta al Contralor Octavio.

Con motivo de la celebración del “Día de La Marina” y “Batalla Naval del Lago de Maracaibo”, nuestras Fuerzas Navales, por intermedio de su Comandante General, Vice-Almirante Moisés La Grave Fry, y previo el voto favorable de la “Orden” le fue impuesta la “Orden al Mérito Naval” en su Primera Clase, al Contralor Ge-

neral de la República, doctor José Andrés Octavio.

El Acto estuvo presidido por el ciudadano Presidente de la República y se realizó en la capital del Estado Zulia, con asistencia de distinguidos representantes del Ejecutivo, de las Fuerzas Armadas y de diversos círculos profesionales y sociales del país.



El Primer Magistrado, señor Carlos Andrés Pérez, los Ministros del Despacho y asistentes al acto.

Promulgada la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

En acto realizado en el Palacio de Miraflores el 18 de agosto de este año, con asistencia de los Miembros del Gabinete Ejecutivo, el Vicepresidente del Congreso Nacional, Dr. Oswaldo Alvarez Paz; el Presidente del Consejo Supremo Electoral, Dr. Carlos Delgado Chapellín; el Fiscal General, Dr. José Ramón Medina; el Contralor General, Dr. José Andrés Octavio y los Presidentes de los Concejos Municipales del País y miembros del Alto Mando Militar; el Presidente de la República puso el Ejecútese a la Ley Orgánica de Régimen Municipal, instrumento que viene a regular con una normativa acorde con nuestro tiempo, el funcionamiento de nuestras Municipalidades.

La nueva Ley establece la figura de Cabildos Abiertos, prevé tratamiento especial para las asociaciones de vecinos y juntas patronales. Los representantes de estas instituciones podrán ser asesores permanentes de los Concejos.

Para impedir la corrupción administrativa la Ley establece limitaciones en los cambios de zonificación y extiende hasta los Municipios la acción de la Contraloría General de la República. Señala que aquellos Concejos Municipales que tienen ingresos superiores a los 10 millones de bolívares anualmente, están obligados a la creación de contralorías internas.



La Guardería Infantil Clausuró Año Escolar.

Con' un simpático Acto Cultural, los pequeños de la Guardería Infantil de la Contraloría General de la República, finalizaron el año escolar 1977-1978.

El acto estuvo presidido por los doctores Jesús David Garmendia, Director General Técnico; Dr. Miguel Briceño Dunn,

Director General de Control de la Administración Descentralizada y el Dr. Alfredo Fernández Santana, Director de Personal. La clausura se desarrolló en un ambiente de alegría, en el cual los hijos de los empleados y obreros presentaron diferentes números que fueron del agrado de los asistentes.

En las gráficas observamos a los chiquillos actuando para sus representantes y autoridades del Organismo.





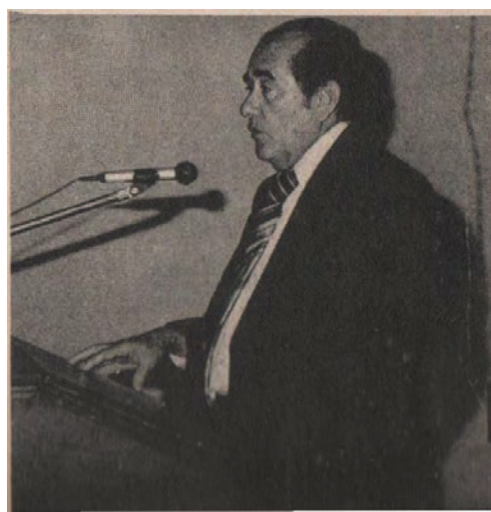
Conferencia del Dr. Octavio Sobre El Código Tributario.

El Contralor General de la República, doctor José Andrés Octavio, dictó una Conferencia en el Colegio de Contadores Públicos y Administradores Comerciales del Distrito Federal. El tema expuesto versó sobre "EL PROYECTO DE CODIGO TRIBUTARIO DE VENEZUELA", y abundó en diversos aspectos de la materia impositiva y su aplicación en el país.

El Contralor respondió numerosas preguntas sobre el particular a la concurrencia de profesionales de la Administración y Contaduría, quienes llenaron la Sala de Conferencia de esta importante institución del país.



El Licenciado Eudoro Barreto Villegas, presidente del Colegio de Contadores Públicos y Administradores Comerciales, presenta al Dr. Octavio. Foto Inferior: El Contralor Octavio en un momento de su Conferencia.



Diplomas y Botones por Años de Servicio

En acto que se realizará en horas de la tarde del 16 de Octubre, en el Parque Central, el Contralor Octavio, acompañado por los Directivos del Organismo, impondrá Botones y entregará Diplomas por años de servicio, a los funcionarios siguientes:

Por veinticinco años:

Marcelo Cartaya, Emma Vivas Nicanor Almoguera, Dora M. de Yáñez, Perla Rubín Nobot, Gustavo E. Fernández Z.

Por veinte años:

Pedro I. Acevedo, Angel González, Silvio Rivas, Francisco García, Jesús A. Rivero, Rafael Aranguren, Heriberto Molina, Adriana Mora de Castro.

Por quince años:

Pedro A. Ramos García, Frank Hernández V., Abelardo Haddad F., Blanca Díaz, Manuel Bernal, Aquiles Borrero, Pedro Díaz, Edgar Gudel, Felicia S. de García, Diego J. Urbaneja, Aura A. Vilorio R., Luis Evelio Carpio, María Teresa A. de Vargas, Carmen Otaiza V., Elías Brito, Luisa A. Matheus, Enrique Ramírez, Simón E. Villalba, Félix A. Jiménez, Nelly J. de Madrid, Juan M. Pazos, Pedro R. Velázquez, Manuel Rosales, Eddie Monasterios, Luzaido Molina, José M. Montañez, Ramón Quintana, María E.S. de Salas, Luis Augusto Jiménez, Elizabeth de Fernández, María Isabel Morillo L.

REGLAMENTO DE LA LEY ORGANICA DE LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

TITULO VI

De los Procedimientos

CAPITULO V

Del procedimiento en las averiguaciones administrativas

Artículo 62.— Si en el curso de una averiguación se comprueba la actuación irregular de particulares en perjuicio de los intereses de la República, además de solicitar la imposición de las sanciones civiles y penales que sean pertinentes, la Contraloría alertará a los organismos públicos para que tomen las medidas de precaución que consideren pertinentes en sus futuras o eventuales relaciones con aquéllos.

LA OFICINA DE RELACIONES PUBLICAS DE LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA, INFORMA A LOS SUSCRITORES DE "CONTROL FISCAL", QUE AL CAMBIAR DE RESIDENCIA SE SIRVAN ENVIAR INMEDIATAMENTE SU NUEVA DIRECCION A ESTA OFICINA, PRIMER PISO DEL NUEVO EDIFICIO SEDE, AVENIDA ANDRES BELLO, FRENTE AL MERCADO DE GUAICAIPURO.