

# GACETA OFICIAL

## DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

AÑO CXXXVIII

MES IX

Caracas, jueves 16 de junio de 2011

Número 39.697

### SUMARIO

#### Ministerio del Poder Popular del Despacho de la Presidencia

Resolución mediante la cual se delega en el ciudadano Manuel Antonio Briceño Peña, en su condición de Director Ejecutivo de la Oficina Estratégica de Inspección, Seguimiento y Evaluación de la Gestión Pública, la atribución y firma de los actos y documentos que en ella se mencionan.

#### Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia

Resolución mediante la cual se dictan las «Normas para la Prevención, Control y Fiscalización de las Operaciones de Legitimación de Capitales y el Financiamiento al Terrorismo aplicables en las Oficinas Registrales y Notariales de la República Bolivariana de Venezuela».

#### Ministerio del Poder Popular de Planificación y Finanzas SENIAT

Providencia mediante la cual se designa al ciudadano Franklin Alexander Arias Rodríguez, como Gerente de la Aduana Principal El Guamache, en calidad de Titular.

Providencias mediante las cuales se declara el decaimiento de los Actos Administrativos que en ellas se mencionan, en los términos que en ellas se indican.

#### Ministerio del Poder Popular para el Turismo

Resolución mediante la cual se delega en el ciudadano Ernesto José Ruiz Duerto, en su carácter de Viceministro de Gestión del Desarrollo Turístico de este Ministerio, las atribuciones y firmas de los actos y documentos que en ella se señalan.

#### Ministerio del Poder Popular para la Agricultura y Tierras Fundación CIARA

Providencia mediante la cual se otorga el beneficio de Jubilación por Derecho al ciudadano Oscar Gabriel Torres Martínez.

#### Ministerio del Poder Popular para la Educación Universitaria

Resolución mediante la cual se constituye la Comisión de Contrataciones Públicas del Instituto Universitario de Tecnología «Dr. Federico Rivero Palacio», integrada por los ciudadanos y ciudadanas que en ella se señalan.

#### Ministerio del Poder Popular para la Salud

Resolución mediante la cual se designa a la ciudadana Jenny Elina Cedeño Márquez, como Directora Encargada del Servicio Autónomo Hospital Universitario de Maracaibo (SAHUM).

#### Ministerio del Poder Popular para la Comunicación y la Información

Resolución mediante la cual se designa a la ciudadana María Emma Grand Henríquez, como Directora General de Comunicación Nacional, de este Ministerio.

#### C.A. VTV

Providencia mediante la cual se constituye la Comisión de Contrataciones Públicas de la Compañía Anónima Venezolana de Televisión, integrada por los ciudadanos y ciudadanas que en ella se indican.

#### Ministerio del Poder Popular para las Comunas y Protección Social FONDEM

Providencia mediante la cual se delega en el ciudadano Joan Manuel Lanz Aponte, en su condición de Consultor Jurídico de este organismo, la certificación de las copias de los expedientes de Financiamiento que reposan en los archivos de esta Institución.

#### NCES

Orden Administrativa mediante la cual se delega la firma de los certificados de solvencias y autorizarlo al estampado de la firma a través de medios mecánicos (sellos), que ofrecen garantías de seguridad, en el jefe de la Unidad Estatal de Administración Tributaria Zulia, ciudadano Jaime Usbeck.

Orden Administrativa mediante la cual se suscribe los acuerdos con las unidades productivas, empresas y establecimientos ubicados en los estados donde se declaró el Estado de Emergencia como consecuencia de las continuas lluvias, así como en el resto de los estados que coadyuvan con la instalación de refugios en el área geográfica que en ella se menciona.

#### Ministerio del Poder Popular para la Cultura

Resolución mediante la cual se procede a la publicación del Traspaso Presupuestario entre Gastos de Capital de este Ministerio, por la cantidad que en ella se señala.

#### Tribunal Supremo de Justicia

«Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de carácter vinculante para todos los tribunales de la República, incluso para las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia, mediante la cual se desaplica por control difuso de la constitucionalidad del artículo 213 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, publicada en la Gaceta Oficial N° 6.015 Extraordinario, del 28 de diciembre de 2010».

#### República Bolivariana de Venezuela Defensa Pública

Resoluciones mediante las cuales se delega en los ciudadanos y la ciudadana que en ellas se señalan, la atribución y firma de los actos y documentos que en ellas se indican.

## MINISTERIO DEL PODER POPULAR DEL DESPACHO DE LA PRESIDENCIA

República Bolivariana de Venezuela  
Ministerio del Poder Popular del Despacho de la Presidencia  
Despacho de la Ministra

N° 032-11

Caracas, 14 de junio de 2011

201°, 152° y 12°  
RESOLUCIÓN

La ciudadana Ministra del Poder Popular del Despacho de la Presidencia, designada mediante Decreto N° 8.228, de fecha 18 de mayo de 2011, publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.676, de fecha 18 de mayo de 2011, en uso de las atribuciones que le confieren los artículos 34, 62 y 77 numerales 2, 19 y 26 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.890 Extraordinario, de fecha 31 de julio de 2008, de conformidad con lo establecido en los artículos 5 numeral 2, 19 y 20 de la Ley del Estatuto de la Función Pública, y en concordancia con lo establecido en el artículo 51 de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.558, de fecha 19 de noviembre de 2010.

RESUELVE:

PRIMERO: Delegar en el ciudadano MANUEL ANTONIO BRICEÑO PEÑA, titular de la Cédula de Identidad Número V-14.400.981, en su condición de Director Ejecutivo de la Oficina Estratégica de Inspección, Seguimiento y Evaluación de la Gestión Pública, designado mediante Decreto N° 7.515, de fecha 23 de junio de 2010, publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.452, de fecha 23 de junio de 2010, la atribución y firma de los siguientes actos y documentos:

1. Aprobar y ordenar los gastos y pagos que afecten los créditos acordados en la Ley de Presupuesto y sus modificaciones, según los montos, límites y conceptos definidos para cada asignación presupuestaria.
2. Tramitar directamente ante los organismos competentes, la programación, reprogramación y modificaciones presupuestarias que afecten los créditos asignados en la Ley de Presupuesto y en sus modificaciones, según lo establecido en el Reglamento N° 1 de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público, sobre el Sistema Presupuestario.
3. Contratar servicios profesionales.
4. Autorizar los movimientos de personal relativos a: ingresos, reintegros, nombramientos, traslados, ascensos, remociones, retiros, despidos, adaptación de renunciaciones, jubilaciones ordinarias, pensiones, comisiones de servicio, licencias o permisos con o sin goce de sueldo.
5. Aprobar viáticos y pasajes, conformación de horas extraordinarias de trabajo, primas, compensaciones, bonificaciones de carácter extraordinario, postulaciones de becas, créditos estudiantiles, contrataciones laborales, propuestas organizativas y demás recaudos o documentos que deba tramitar directamente por ante las autoridades competentes.
6. Expedir copias certificadas y realizar la exhibición e inspección de documentos, expedientes, libros y registros que reposan en el archivo de la Oficina y certificar la firma de los funcionarios adscritos a la misma.

**SEGUNDO:** El presente acto de delegación no conlleva ni entraña la facultad de subdelegar la firma y atribuciones conferidas.

**TERCERO:** El funcionario objeto de la presente delegación, presentará mensualmente a la Ministra, una lista detallada de los actos y documentos sobre los cuales ejerza la presente delegación.

**CUARTO:** Los actos y documentos suscritos por el Director Ejecutivo de la Oficina Estratégica de Inspección, Seguimiento y Evaluación de la Gestión Pública, que constituyen el ejercicio de la presente delegación, deberán indicar bajo la firma del funcionario delegado, la fecha y el número de esta Resolución, así como la fecha y el número de la Gaceta Oficial donde hubiere sido publicada.

**QUINTO:** El funcionario delegatario procederá a registrar su firma en la Oficina Nacional del Tesoro y en la Contraloría General de la República, si fuere el caso, de conformidad con lo establecido en el artículo 48 del Reglamento N° 1 de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público, sobre el Sistema Presupuestario, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.781 Extraordinario, de fecha 12 de agosto de 2005.

**SEXTO:** La presente Resolución entrará en vigencia a partir de su publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. Conforme lo dispone el artículo 72 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, comuníquese y publíquese.

ERIKA DEL VALLE FARIAS PEÑA  
Ministra del Poder Popular del Despacho de  
Presidencia

## MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA RELACIONES INTERIORES Y JUSTICIA

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA  
RELACIONES INTERIORES Y JUSTICIA  
DESPACHO DEL MINISTRO  
201°, 152° y 12°

N° 150

Fecha: 16 JUN. 2011

### RESOLUCIÓN

El Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia, designado según Decreto N° 6.398 del 09 de septiembre de 2008, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.012 de la misma fecha, en ejercicio de las atribuciones que le confiere lo dispuesto en los numerales 2, 12, 19 y 27 del artículo 77 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 45 de la Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada, los numerales 11 y 15 del artículo 3 del Decreto N° 8.121 de fecha 29 de marzo de 2011, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.644 de la misma fecha, mediante el cual se establecen las competencias del Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia, en consonancia con lo dispuesto en los artículos 75 y 79 del Reglamento Orgánico de este Ministerio,

### CONSIDERANDO

Que es deber del Ejecutivo Nacional prevenir, controlar y reprimir el desarrollo de actividades provenientes o vinculadas al delito, siendo para ello este Ministerio, el órgano rector en la formulación e implementación de políticas públicas destinadas a contrarrestar la propagación de las mismas,

### CONSIDERANDO

Que la legitimación de capitales constituye una actividad destinada a ocultar o simular la existencia, fuente, movimiento, destino o uso de bienes o fondos producto de actividades ilegales, para hacerlos aparentar como provenientes de una actividad legítima, siendo éste hecho uno de los más grandes flagelos que atentan contra el orden y seguridad socio económica del Estado venezolano,

### CONSIDERANDO

Que por la naturaleza de las actividades y operaciones que ejecutan los Registros y Notarías, se consideran sujetos obligados y por tanto, existe la obligación legal y expresa de establecer mecanismos efectivos, para prevenir, controlar y fiscalizar la legitimación de capitales y el financiamiento al terrorismo,

### CONSIDERANDO

Que el Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), es el órgano encargado de organizar, inspeccionar, vigilar y controlar a las oficinas de Registros y Notarías del País, cuyo objetivo principal es el de garantizar la seguridad jurídica de las actuaciones de los usuarios, haciéndose necesario desarrollar las políticas que permitan detectar y evitar que el servicio público que se presta a los ciudadanos, sea utilizado con fines ilegítimos contra el Estado venezolano,

### RESUELVE

Dictar las

**"Normas para la Prevención, Control y Fiscalización de las Operaciones de Legitimación de Capitales y el Financiamiento al Terrorismo aplicables en las Oficinas Registrales y Notariales de la República Bolivariana de Venezuela."**

**Artículo 1.** La presente Resolución tiene por objeto establecer normas y procedimientos continuos y permanentes, que deberán implementar las distintas oficinas de Registros y Notarías de la República Bolivariana de Venezuela como Sujetos Obligados, a fin de evitar que mediante sus despachos se protocolicen o autenticen actos o negocios jurídicos encaminados a legitimar capitales, provenientes de las actividades ilícitas, establecidas en la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

**Artículo 2.** El Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), está obligado a garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en esta Resolución, con apego a los principios de mejor diligencia, eficiencia, eficacia, buena fe, confianza, transparencia y autorregulación.

**Artículo 3.** A los efectos de la presente Resolución, se consideran "Sujetos Obligados" todas las oficinas de los Registros y Notarías, adscritas al Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), todo ello, en virtud de lo establecido en la Ley contra la Delincuencia Organizada.

**Artículo 4.** Los Sujetos Obligados establecidos en el artículo anterior deberán cumplir las normas, procedimientos y mecanismos internos en materia de Prevención y Control de Legitimación de Capitales diseñadas por la Dirección de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), determinadas en la presente Resolución e implementar medidas adicionales, dentro de los plazos establecidos o cuando les sea requerido por la Dirección General del Servicio Autónomo de Registros y Notarías y el Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia.

**Artículo 5.** De acuerdo a lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente en la materia y a los fines de garantizar la correcta interpretación de la presente Resolución, se adoptan las siguientes definiciones:

1. **Legitimación de Capitales:** El proceso de esconder o disimular la existencia, origen, movimiento, destino o uso de bienes o fondos que tienen una fuente ilícita, para hacerlos aparentar como provenientes de una actividad legítima.
2. **Actividad Sospechosa:** Aquella operación inusual, no convencional, compleja, en tránsito o estructurada, que después de analizada, se presume que involucra fondos derivados de una actividad ilícita, o se ha conducido o intentado efectuar con el propósito de esconder o disimular fondos o bienes derivados de actividades ilícitas. En este renglón se incluyen también las actividades realizadas y las que intenten realizar los usuarios, sobre las cuales el sujeto obligado, después de examinar los hechos, antecedentes y su posible propósito, no tiene una explicación razonable que la justifique.
3. **Acto o Negocio Jurídico:** Aquellos actos de autonomía privada, de contenido preceptivo, con reconocimiento y tutela por parte del orden jurídico en materia registral y notarial.

**Artículo 6. De la Prevención.** El Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), para el fiel cumplimiento y aplicación de normas de seguimiento y control, deberá diseñar e implementar un Sistema Integral de Prevención y Control de Legitimación de Capitales y el Financiamiento al Terrorismo, en los términos exigidos en la presente Resolución, que comprenda medidas de control apropiadas y suficientes, orientadas a evitar que la ejecución de las operaciones y transacciones que se protocolicen o autenticen antes las distintas oficinas de registro público y

notarías, sea utilizada como instrumento para legitimar capitales y financiar el terrorismo.

**Artículo 7.** En el Sistema Integral de Prevención y Control deberá determinar expresamente las actividades de Prevención y Control de Legitimación de Capitales, a cargo de los funcionarios (as) y empleados (as) del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), quienes recibirán la capacitación en materia de prevención del delito de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo.

**Artículo 8.** La Estructura del Sistema Integral de Prevención y Control estará conformada de la siguiente manera:

1. Ministro (a) del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia (MPPRIJ).
2. Director (a) General del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN).
3. Director (a) de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales.
4. Coordinador (a) de Prevención.
5. Coordinador (a) de Control y Fiscalización.
6. Coordinadores (as) Estadales.
7. Responsables de Cumplimiento de las Oficinas Registrales y Notariales a nivel nacional.

**Artículo 9.** El Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia (MPPRIJ), tendrá las siguientes atribuciones:

1. Aprobar las políticas, estrategias y planes referentes a la materia de Prevención y Control de Legitimación de Capitales y el Financiamiento al Terrorismo, en las Oficinas de Registros y Notarías, presentadas por el Director General del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), que comprendan al menos los siguientes aspectos:
  - a) Procedimientos y controles internos, eficientes y eficaces que aseguren un alto nivel de rendimiento, de ética y moral por parte de los funcionarios (as) y empleados (as) del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN).
  - b) Programas continuos de entrenamiento a los funcionarios (as) y empleados (as) en materia de Prevención y Control de Legitimación de Capitales y Financiamiento al Terrorismo.
  - c) Mecanismos eficientes de supervisión y control de sistemas y actividades.
2. Designar al Director de Prevención, Control, y Fiscalización de Legitimación de Capitales.
3. Cumplir con las demás atribuciones que le sean conferidas por las normas que rigen la materia.

**Artículo 10.** El Director General del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), tendrá las siguientes atribuciones:

1. Proporcionar la infraestructura organizativa, funcional y presupuestaria idónea a objeto de garantizar la eficacia del Sistema Integral de Prevención y Control de Legitimación de Capitales y Financiamiento al Terrorismo del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN).
2. Supervisar y controlar el cumplimiento de las obligaciones asignadas al Director de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales.
3. Recibir y analizar los informes elaborados por el Director de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales, considerando las decisiones y las acciones correctivas, en caso que le sean planteadas deficiencias y/o debilidades.
4. Presentar al Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia, para su debida aprobación, el Plan Operativo Anual de la Dirección de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN).
5. Aprobar las designaciones del Coordinador de Prevención, del Coordinador de Control y Fiscalización y los Coordinadores Estadales, propuestos por el Director de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales.
6. Aprobar la asignación de las funciones establecidas en esta Resolución, a los Responsables de Cumplimiento en cada Registro y Notaría.
7. Presentar al ciudadano Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia, un Informe semestral de la gestión del Director o Directora de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN).

**Artículo 11.** La Dirección de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales, será un órgano ejecutivo y técnico del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), al cual le corresponderá el cumplimiento de las siguientes funciones:

1. Planificar, ejecutar, coordinar y supervisar las funciones de prevención, control y fiscalización contra la legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo, en las oficinas de Registros y Notarías, a nivel nacional.
2. Elaborar manuales de normas y procedimientos relacionados con la prevención, control y fiscalización de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo, conforme a las directrices emanadas de la autoridad competente en materia de prevención y represión de los delitos de delincuencia organizada.
3. Implementar métodos de evaluación, dirigidos a velar la observancia del ordenamiento jurídico; así como, de las normativas internas, para la prevención, control y fiscalización de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo, que deben cumplir los Responsables de Cumplimiento; y los demás funcionarios (as) y empleados (as) adscritos al Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN).
4. Recibir de las Oficinas de Registros y Notarías la información correspondiente a los Reportes de Actividades Sospechosas (RAS), que éstas han remitido previamente a la Unidad Nacional de Inteligencia Financiera (UNIF); a los fines de efectuar la debida supervisión como Órgano Rector.
5. Crear y mantener actualizado un sistema estadístico de Reportes de Actividades Sospechosas (RAS).
6. Elaborar las respuestas a las solicitudes de información efectuadas por las autoridades competentes concernientes a la prevención de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo.
7. Mantener enlace y control permanente, con las autoridades competentes en materia de prevención y represión de delitos de delincuencia organizada, legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo.
8. Establecer mecanismos de intercambio de información con entes y organismos competentes en la materia.

9. Elaborar planes de capacitación referentes a la materia de prevención y control de legitimación de capitales y el financiamiento al terrorismo, a los fines de presentarlos al Director General para su debida aprobación.

10. Realizar Informes semestrales sobre las posibles tipologías que la delincuencia organizada pueda presentar para legitimar capitales y financiar al terrorismo a través de los servicios que prestan las Oficinas Registrales y Notariales a nivel nacional.

11. Implementar sistemas de supervisión que permitan realizar un seguimiento continuo, para detectar tendencias de los usuarios, al momento de efectuar actos o negocios jurídicos simultáneos, ante las Oficinas Registrales y Notariales.

12. Diseñar instrumentos de información, referentes a la prevención y control de legitimación de capitales y financiamiento del terrorismo.

13. Presentar para la aprobación del Director General del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), la postulación del Coordinador de Control y Fiscalización, el Coordinador de Prevención y de los Coordinadores Estadales.

14. Coordinar, supervisar y mantener actualizado los planes de capacitación de los Responsables de Cumplimiento de las Oficinas Registrales y Notariales, en materia de prevención, control y fiscalización de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo.

15. Presentar al Director General del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), un informe trimestral y otro anual de la gestión de la Dirección de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales.

16. Enviar a la Oficina Nacional Antidrogas (ONA), el registro de cada una de las transacciones efectuadas por los usuarios.

17. Enviar a la Unidad Nacional de Inteligencia Financiera (UNIF) los Reportes de Actividades Sospechosas, con un análisis sucinto de la operación efectuada; además la documentación que soporta aquellos casos que hubiere determinado en áreas distintas a las Oficinas Registrales y Notariales.

18. Diseñar un Plan Operativo Anual, que deberá ser aprobado por el Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia (MPPRIJ), basado en políticas, programas y procedimientos internos de prevención, control y fiscalización de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo.

19. Colaborar en el diseño de los Informes semestrales que en materia de prevención, control y fiscalización de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo, van a ser presentados al Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia, por el Director General del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN).

20. Cumplir con las demás atribuciones que le sean conferidas por las normas del ordenamiento jurídico vigentes en la materia.

**Parágrafo Único:** El Director de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales será la autoridad funcional, por lo tanto las decisiones que en el marco de la ejecución de sus actividades ejerza o adopte, serán de observancia obligatoria por parte de todos los funcionarios (as) y empleados (as) de los Sujetos Obligados, de acuerdo a lo establecido en esta Resolución.

**Artículo 12.** La Coordinación de Control y Fiscalización estará adscrita a la Dirección de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales y tendrá la responsabilidad de:

1. Analizar los Reportes de Actividades Sospechosas (RAS), que las Oficinas de Registros y Notarías han remitido previamente a la Unidad Nacional de Inteligencia Financiera (UNIF); a los fines de efectuar los controles correspondientes y mantener actualizado el registro de dichos reportes, para ser presentados en los informes de gestión de la Dirección de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales.
2. Verificar y analizar los Reportes de Actividades Sospechosas (RAS), recibidos de áreas distintas a las Oficinas Registrales y Notariales y ejercer los controles necesarios, enviando un análisis sucinto de la situación a la Unidad Nacional de Inteligencia Financiera (UNIF).
3. Implementar métodos de evaluación, dirigidos a velar la observancia del ordenamiento jurídico; así como, de las normativas internas, para la prevención, control y fiscalización de legitimación de capitales y financiamiento del terrorismo, que deben cumplir los Responsables de Cumplimiento; y demás funcionarios (as) y empleados (as) adscritos al Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN).
4. Implementar sistemas de supervisión que permitan realizar un seguimiento continuo, a fin de detectar tendencias de los usuarios, al efectuar actos o negocios jurídicos paralelos en cualquiera de las Oficinas Registrales y Notariales.
5. Crear y mantener actualizado un sistema estadístico de reportes de Actividades Sospechosas (RAS).
6. Elaborar un Programa Anual de Seguimiento, Evaluación y Control, a fin de comprobar el nivel de cumplimiento de la normativa, planes, programas y controles internos adoptados por las Oficinas Registrales y Notariales.

**Artículo 13.** La Coordinación de Prevención estará adscrita a la Dirección de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales y tendrá la responsabilidad de:

1. Recabar, analizar y preparar la información de nuevas técnicas utilizadas por los legitimadores de capitales para lograr sus fines ilícitos a través de las Oficinas de Registros y Notarías, para su distribución interna con el fin de mantener actualizado a todos los funcionarios (as) y empleados (as) sobre las señales de alerta que deben considerar en las operaciones que realicen los usuarios.
2. Elaborar informes semestrales con fines estratégicos, en los cuales se haga referencia a la detección de actividades sospechosas susceptibles de constituirse en tipologías del delito legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo, empleadas en las Oficinas Registrales y Notariales.
3. Elaborar planes de capacitación referentes al delito de legitimación de capitales y financiamiento del terrorismo y presentarlos al Director de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales para su aprobación; así como, ejecutar las actividades de adiestramiento que le hayan sido establecidas en dicho Plan.
4. Mantener actualizado los planes de capacitación de los Responsables de Cumplimiento de las Oficinas Registrales y Notariales, en materia de prevención, control y fiscalización de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo.
5. Crear y mantener actualizado instrumentos de información referentes a la prevención y control de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo.

**Artículo 14.** El Coordinador Estatal será de libre nombramiento y remoción por parte de la Dirección General del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN) y tendrá las siguientes responsabilidades:

1. Supervisar, vigilar y dirigir las actividades atribuidas a los Responsables de Cumplimiento de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales en cada Oficina de Registros y Notarías de la Región asignada.
2. Actuar como enlace entre los Responsables de Cumplimiento de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales, en cada oficina de Registros y Notarías de la Región que será asignado y el Director de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), en cuanto, a las actividades que los primeros repostasen.
3. Presentar informes trimestrales, semestrales y anuales al Director de la Oficina de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales, contentivos de información relacionada con la gestión y el cumplimiento de las acciones encomendadas a cada estado, en el periodo determinado.
4. Cualquier otra que le sea asignada de conformidad con las normas del ordenamiento jurídico vigentes en la materia.

**Artículo 15.** Los Responsables de Cumplimiento serán los Jefes de Servicios adscritos a las Oficinas Registrales y Notariales, los cuales informarán de su gestión mensualmente al Coordinador Estatal y tendrán las siguientes responsabilidades:

1. Aplicar y supervisar las normas de prevención y control de las actividades de legitimación de capitales instruidas por el Director de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales.
2. Remitir dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de su detección, a la Unidad Nacional de Inteligencia Financiera (UNIF), los Reportes de actos o negocios jurídicos que no tengan apariencia o propósito que las justifique, con un análisis y la documentación que los respalde.
3. Remitir informe mensual al Coordinador Estatal sobre la gestión y las actividades ejecutadas en materia de prevención, control y fiscalización de legitimación de capitales.
4. Enviar a la Oficina Nacional Antidrogas (ONA), el registro de cada una de las transacciones mobiliarias e inmobiliarias efectuadas por los usuarios.

**Artículo 16. Manual de Normas y Procedimientos.** Los mecanismos de control, prevención y fiscalización de la legitimación de capitales adoptados por la Dirección General del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), regidos por la presente Resolución, deben consolidarse en un "Manual de Normas y Procedimientos de Prevención y Control de Legitimación de Capitales y Financiamiento al Terrorismo", aprobado por el Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia (MPPRI) y el Director General del Servicio Autónomo de los Registros y Notarías (SAREN).

El "Manual de Normas y Procedimientos de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales" deberá mantenerse actualizado, ser del conocimiento de todos los funcionarios (as) y empleados (as) de los Registros y Notarías; abarcando los siguientes aspectos:

1. Información sobre los delitos de Delincuencia Organizada, incluyendo aspectos teóricos sobre Instrumentos, esquemas y tipologías utilizadas para la comisión de estos delitos.
2. Políticas operativas institucionales y procedimientos contra la legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo.
3. Programas de Prevención, Control y Fiscalización incluyendo los derivados de la política "Conozca a su Usuario", "Conozca su Funcionario" y "Conozca su Marco Legal"; así como, los de detección de actividades sospechosas.
4. Responsabilidades del Director de Prevención Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales, de los Coordinadores de Prevención y Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales, los Coordinadores Estadales y de los Responsables de Cumplimiento asignados en cada Oficina de Registros y Notarías.
5. Lista de "Señales de Alerta" que describan la naturaleza de los actos o negocios jurídicos, servicios que ofrecen cada Sujeto Obligado y los niveles de riesgo o cualquier otro criterio que resulte apropiado.
6. Sanciones por el incumplimiento de procedimientos de prevención, control y fiscalización establecidos en las leyes vigentes.
7. Conservación de los Registros de Actividades Sospechosas (RAS) y su disponibilidad para el Ministerio Público, Organismos Supervisores y Órganos Jurisdiccionales.
8. Todos los demás que el Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia considere pertinente.

**Artículo 17. De la Política Conozca a su Usuario.** La Dirección General del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN) deberá establecer procedimientos que permita crear registros individuales de cada uno de los usuarios con el fin de obtener y mantener actualizada la información necesaria para determinar fehacientemente su identificación y las actividades económicas a las que se dedican. Con esto, los Sujetos Obligados deberán:

1. Prestar especial atención a los actos o negocios jurídicos que por su naturaleza, indistintamente del monto, y frecuencia puedan dar lugar a considerar que se trata de operaciones relacionadas con el delito de la Legitimación de Capitales, Financiamiento al Terrorismo y otros de Delincuencia Organizada.
2. Vigilar los actos o negocios jurídicos que realice el usuario, persona natural o jurídica, venezolana o extranjera y en específico los que tengan residencia en zonas fronterizas del territorio venezolano, tomando en consideración las señales de alerta que se especifiquen en el Manual de Procedimientos, sin que estas deban considerarse en modo alguno de forma taxativa o determinante, en virtud que la dinámica de las tipologías y características propias de los delitos de legitimación de capitales, financiamiento del terrorismo y delincuencia organizada, requieren de una revisión periódica.
3. Proporcionar a las personas naturales y jurídicas, o a sus representantes legales, un formato contentivo de la declaración jurada, mediante la cual se deje constancia que el dinero utilizado para la celebración del negocio jurídico objeto de autenticación o protocolización, no guarda relación alguna con dinero, capitales, haberes, valores o títulos producto de las actividades que se mencionan en la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada.

**Artículo 18. Política Conozca a sus Funcionarios (as).** La Dirección de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales deberá coordinar con la Oficina de Recursos Humanos del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN) la ejecución de políticas eficientes y eficaces destinadas a coordinar la selección de los funcionarios (as) y empleados (as), así como, la adaptación de mecanismos para la revisión continua de los expedientes de personal con el fin de conocer y verificar los datos e información que allí reposa. Siendo necesario que:

1. Todos los funcionarios (as) y empleados (as) adscritos al Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), sean capacitados, sensibilizados y concientizados acerca del delito de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo; por lo tanto, se deben involucrar y estimular acciones para la prevención, control y fiscalización de este delito.
2. La Dirección de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), diseñe un documento a suscribir individualmente con todo el personal del Servicio Autónomo de Registros y Notarías, a través del cual declaren haber recibido información y adiestramiento en la materia de Prevención y Control de Legitimación de Capitales, el mismo será remitido a la Oficina de Recursos Humanos para ser incluido en cada expediente personal.

**Artículo 19.** El Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), deberá crear un "Código de Ética", de carácter general, que incluya los aspectos concernientes a la prevención, control y fiscalización de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo, de obligatorio conocimiento y cumplimiento para todos los funcionarios (as) y empleados (as), que permita crear un clima de elevada moral y poner en práctica medidas encaminadas a aumentar la sensibilidad de sus funcionarios (as) y empleados (as) ante los efectos de la legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo, mediante el establecimiento de criterios donde previen los principios éticos sobre el lucro e intereses personales.

El Código de Ética deberá ser aprobado por el Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia.

El Director de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales instruirá frecuentemente a los funcionarios (as) y empleados (as) y en especial a los Responsables de Cumplimiento de cada área de trabajo, el contenido del Código de Ética adoptado; de manera que actúen siempre observando sus postulados. A tal efecto, se hace necesario hacer entrega de un ejemplar del mismo, a todos los funcionarios (as) y empleados (as) del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), quienes deberán firmar como prueba de haber recibido el referido ejemplar.

**Artículo 20.** El Director General del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN) deberá mantener una actitud responsable, conforme al principio de "Mejor diligencia debida" por ende, está obligado a asumir por escrito un Compromiso Institucional, que consiste en hacer a través del Código de Ética una declaración expresa, en la cual deberá manifestar:

1. Su conocimiento acerca del marco legal para la Prevención, Control y Fiscalización del delito de Legitimación de Capitales y Financiamiento del Terrorismo.
2. Asumir el compromiso de implementar medidas necesarias para evitar que mediante la protocolización o autenticación de actos o negocios jurídicos, ante las Oficinas de Registros y Notarías, se efectúen actividades destinadas a la legitimación de capitales y financiamiento del terrorismo.
3. Declarar que cumplirá con las disposiciones legales y ejecutará las políticas, normas y procedimientos, tendientes a combatir el delito de Legitimación de Capitales y Financiamiento al Terrorismo.

**Artículo 21. Reporte de Actividades Sospechosas.** Para los efectos del Reporte de Actividades Sospechosas (RAS), no se requiere que Responsable de Cumplimiento del Sujeto Obligado, tenga certeza que se trata de una actividad relacionada con delitos de delincuencia organizada o financiamiento del terrorismo, o que los recursos provengan de estos tipos de actividades delictivas. Siendo importante señalar y considerar lo siguiente:

1. No se establecerá ningún monto o valor monetario específico para realizar un Reporte de Actividad Sospechosa (RAS).
2. El Reporte de Actividad Sospechosa (RAS), no debe considerarse como una denuncia penal, por ende no acarrea responsabilidad penal, civil o administrativa contra los Sujetos Obligados, ni contra los empleados encargados de suscribir y enviar el reporte; no obstante, en el marco legal que se corresponda deberán activar los procedimientos inherentes a denuncias penales cuando se presume estar ante la presencia de un delito.
3. Los Responsables de Cumplimiento de los Sujetos Obligados deben remitir dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha que el usuario realizó el acto o negocio jurídico, los reportes de los actos que consideran sospechosos, a la Unidad Nacional de Inteligencia Financiera (UNIF).
4. En aquellos casos en que el Responsable de Cumplimiento del Sujeto Obligado detecte una operación sospechosa, después de vencido el plazo establecido para su reporte a la Unidad Nacional de Inteligencia Financiera, motivado a la complejidad de la transacción, una nueva metodología empleada o cualquier otro motivo que lo justifique, podrá anexar un escrito al formulario del reporte explicando la circunstancia que originó el retardo.
5. Los formularios de Reportes de Actividades Sospechosas (RAS), se acompañarán con la documentación que sustente la presunción de actividad sospechosa, informe detallado del acto o negocio jurídico inscrito, análisis efectuado por cada una de las áreas del Sujeto Obligado involucrado en el acto o negocio jurídico; así como la conclusión emitida por éste y de todo lo que se considere necesario para facilitar la evaluación y análisis de los hechos; operaciones o actividades reportadas.
6. En caso que el Responsable de Cumplimiento del Sujeto Obligado no haya tenido conocimiento de la realización de alguna de estas actividades, durante el lapso de treinta (30) días continuos después de efectuado el negocio jurídico, deberá dejar constancia mediante un Acta dentro de los diez (10) días hábiles siguientes contados a partir del vencimiento del lapso antes descrito, sobre el particular y mantenerlo en los archivos y registros de los Reportes de Actividades Sospechosas (RAS); el cual podrá ser verificado por la Dirección de Prevención, Control y

- Fiscalización de Legitimación de Capitales del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), cuando lo considere conveniente.
- Los Reportes de Actividades Sospechosas (RAS) deben ser remitidos en formato digital y en físico; cumpliendo con las especificaciones que dicte la Unidad Nacional de Inteligencia Financiera (UNIF); a objeto que la información suministrada sirva como soporte en las investigaciones que inician los Órganos de Investigación Penal.
  - Cuando el Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN) o los órganos de policía de investigación penal soliciten información a los Sujetos Obligados, dentro de las limitaciones establecidas en las leyes, deberán establecer mecanismos de coordinación que permitan la investigación, seguimiento e intercambio de información sobre las actividades de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo que refiere la presente Resolución.
  - Las informaciones solicitadas por los Órganos Jurisdiccionales, el Ministerio Público, Órganos de Investigaciones Penales o por la Dirección de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales del Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), u otro organismo competente, se remitirán en el lapso prudencial que al efecto se indique en el oficio de requerimiento, incluyendo los detalles solicitados sobre las operaciones solicitadas, anexando copia certificada de los documentos necesarios que permitan la verificación de la información suministrada.
  - Todo funcionario (a) empleado (a) del Sujeto Obligado deberá abstenerse de revelar al usuario o a terceros que se ha notificado a las autoridades competentes de actividades que puedan dar indicios de estar relacionados con los delitos de legitimación de capitales y financiamiento del terrorismo.
  - Cuando el usuario solicite efectuar un acto o negocio jurídico del cual en el proceso de verificación existe indicio o presunción que está relacionado con los delitos de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo, el funcionario (a) empleado (a) del Sujeto Obligado no podrá negar el servicio solicitado, y deberá realizar el Reporte de Actividad Sospechosa (RAS) a la Unidad Nacional de Inteligencia Financiera (UNIF) e informar el status del referido trámite a la Dirección de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales para que supervise y active los controles pertinentes en el marco de su competencia.
  - La Dirección de Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales deberá contar con un sistema de comunicación e información efectiva con los Sujetos Obligados, que permita remitir dentro de los primeros cinco (05) días hábiles siguientes de cada mes, los registros o relación correspondiente a los actos o negocios jurídicos en medios físicos y magnéticos, a la Oficina de Sistema y Tecnología de Información de la Oficina Nacional Antidrogas (SINADRO).
  - El Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN), a través de su sistema computarizado, permitirá mantener el registro digital de todos los actos o negocios jurídicos que efectúen los usuarios independientemente del valor monetario de los mismos, a los fines de detectar actividades inusuales y complejas.

**Artículo 22.** El Servicio Autónomo de Registros y Notarías (SAREN) deberá remitir al Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia (MPPRIJ) un "Informe Semestral Sobre Prevención, Control y Fiscalización de Legitimación de Capitales", emitido por sus Auditores Internos con sus conclusiones y recomendaciones. En relación al cumplimiento de los métodos y procedimientos internos implementados por los sujetos obligados para prevenir los intentos de ser utilizados como medio para Legitimar Capitales; así como, evaluar el cumplimiento de los deberes que se les establecen en la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada, las Resoluciones, Normativas, Circulares y todas aquellas disposiciones legales emitidas por las autoridades competentes, relativas al delito de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo.

**Artículo 23.** El Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia (MPPRIJ), es el órgano de control, supervisión, fiscalización y vigilancia de los sujetos obligados.

**Artículo 24.** La presente Resolución entrará en vigencia a partir de su publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

Comuníquese y publíquese.  
Por el Ejecutivo Nacional,

TAREX CAISSAMI  
MINISTRO

## MINISTERIO DEL PODER POPULAR DE PLANIFICACIÓN Y FINANZAS



Caracas, 16 JUN 2011

201\* y 152\*

Quien suscribe, JOSÉ DAVID CABELLO RONDON, titular de la cédula de identidad N° 10.300.226, Superintendente del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria - SENIAT, en mi condición de máxima autoridad conforme lo establece el artículo 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.320 de fecha 08 de noviembre de 2001, y en uso de las atribuciones que me confieren los numerales 3 y 9 del artículo 10 de la Ley, artículo 21 de la Provisión Administrativa que dicta la Reforma Parcial del Estatuto del Sistema de Recursos Humanos del SENIAT, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.262 de fecha 13 de octubre de 2005, artículo 51 de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.661 de fecha 11 de abril de 2007, artículos 48, 49 y 51 del Reglamento N° 1 Sobre el Sistema Presupuestario, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.781 Extraordinario, de fecha 12 de agosto de 2005, dicto lo siguiente:

### PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA N° SNAT-2011- 0041

**Artículo 1.** Designo al ciudadano FRANKLIN ALEXANDER ARIAS RODRIGUEZ, titular de la cédula de identidad N° 10.634.807, como Gerente de la Aduana Principal El Guamache en la calidad de Titular, para que ejerza las competencias asignadas al cargo contenidas en el Artículo 119, de la Resolución 32 de fecha 24 de marzo de 1995, publicada en Gaceta Oficial de la República de Venezuela el 29 de marzo de 1995, bajo el N° 4.881, EXTRAORDINARIO, sobre la Organización, Atribuciones y Funciones del Servicio Nacional Integrado de Administración Tributaria

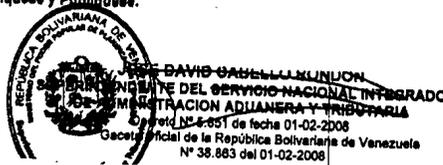
**Artículo 2.** Designo al mencionado ciudadano, funcionario responsable de la Unidad Administradora Desconcentrada de la Estructura para la Ejecución Financiera del Presupuesto de Gasto del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) para el ejercicio fiscal 2011.

**Artículo 3.** Delego en el mencionado ciudadano la facultad para ordenar compromisos y pagos hasta por un monto de 1000 U.T.

**Artículo 4.** En los actos y documentos suscritos en ejercicio de esta delegación, se deberá indicar el número y fecha de la presente Providencia, así como el número de la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela y la fecha de publicación.

**Artículo 5.** La presente Providencia Administrativa entrará en vigencia a partir de la fecha de publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

Comuníquese y Publíquese.



Caracas, 16 JUN 2011

### PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA N° SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2011- 0005972

**AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN:** CLOVER INTERNACIONAL, C.A.  
**RIF:** J-00042000-9  
**DOMICILIO FISCAL:** AV. LUIS DE CAMOENS, EDIF. CENTRO CLOVER, PISO 3, OFICINA LA TRINIDAD, URBANIZACIÓN LA TRINIDAD.

#### I DE LOS HECHOS

En fecha 30 de agosto de 1999, mediante Providencia Administrativa N° 202, emanada del Servicio Nacional de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), se le concedió a la empresa CLOVERAL ALMACENADORA GENERAL DE DEPÓSITO, C.A., (ahora CLOVER INTERNACIONAL, C.A.) R.I.F. J-00042000-9, autorización para establecer y operar una Extensión de Almacén General de Depósito, el cual funciona en un área abierta de diez mil metros cuadrados (10.000 m<sup>2</sup>), ubicada en la Zona Primaria del Puerto de Guanta, estado Anzoátegui, bajo la jurisdicción de la Gerencia de Aduana Principal de Guanta-Puerto La Cruz.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas N° 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., proceder a la ocupación de todos los espacios e Infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; *atando aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Puerto Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.*

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual se autoriza la reversión inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Transporte y Comunicaciones, de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejercen.

En la Resolución Ministerial N° 120 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A. tiene atribuida la conservación administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e infraestructura portuaria integrada por el conjunto de obras y bienes que configura el núcleo básico del Puerto Público de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como radas, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, silos, patios y las extensiones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5º de la Resolución Ministerial citada suprà, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial N° 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decimio de todas las concesiones y contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., mediante oficio BP-PRE-N° 0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el N° 001953, informa que: "...omissis..." "hecho de su conocimiento, que en virtud al Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa N° SNAT/INA/GRA/DAA-URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio N° SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resaltado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

#### II

#### MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 del artículo 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera

y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, pasa a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 *et/udam*, dispone que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito son Auxiliares de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas jurídicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar este tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, esta el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufre alguna modificación. Asimismo, una vez concedida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizatorio deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las distintas almacenadoras y depósitos aduaneros que se encontraban en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizatorio emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutoriedad. Así podemos entender que el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los auxiliares de la Administración, en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decaimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decaimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

### III

#### DECISIÓN

Por los razonamientos anteriormente expuestos, quien suscribe, Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduanera y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

1. **DECLARAR EL DECAIMIENTO** del objeto del oficio N° 202 de fecha 30/08/1999, emanado del Servicio Nacional de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), mediante el cual se le concedió a la empresa **CLOVERAL ALMACENADORA GENERAL DE DEPÓSITO, C.A.**, (ahora **CLOVER INTERNACIONAL, C.A.**) R.I.F. 3-00042000-9, autorización para operar una Extensión de Almacén General de Depósito, en un área abierta de diez mil metros cuadrados (10.000 mts 2), ubicada en la Zona Primaria del Puerto de Guanta, estado Anzoátegui, bajo la jurisdicción de la Gerencia de Aduana Principal de Guanta-Puerto La Cruz y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes.
2. **ELIMINAR** la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIDUNEA++ al referido Almacén.
3. **Notificar** a todos los consignatarios, exportadores o remitentes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participa a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de desconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el 93 *et/udam*, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se emite la presente Providencia Administrativa en original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.

JOSE DAVID CABELLO RONDÓN  
Superintendente Nacional Aduanero y Tributario  
Decreto N° 5.871 de fecha 01/02/2011, publicado en la Gaceta Oficial N° 36.863 de fecha 01/02/2008



Caracas, 16 JUN 2011

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA N° SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2011- 0005974

AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN: GUANTA CONSULT, C.A.  
RIF: J-08034233-0  
DOMICILIO FISCAL: SECTOR PUERTOS DE ANZOATEGUI, ZONA PRIMARIA ADUANERA, GALPON N° 1 Y PATIO N° 4, GUANTA - PUERTO LA CRUZ, ESTADO ANZOATEGUI.

### I DE LOS HECHOS

En fecha 28/01/1997, según Providencia Administrativa N° 026, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 36.139 del 03/02/1997, se autorizó a la empresa **GUANTA CONSULT, C.A.**, R.I.F. J-08034233-0, para establecer y operar un Depósito Temporal, el cual funciona en las instalaciones del Puerto de Guanta, Estado Anzoátegui, en el Galpón N° 1 y el Patio N° 4, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas N° 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos **BOLIPUERTOS, S.A.**, proceder a la ocupación de todos los espacios e infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; siendo aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Uso Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual se autoriza la reversión inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular en materia de Transporte y Comunicaciones, de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configure el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejercen.

En la Resolución Ministerial N° 120 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos **BOLIPUERTOS, S.A.** tiene atribuida la conservación administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e infraestructura portuaria integrada por el conjunto de obras y bienes que configuran el núcleo básico del Puerto Público de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como radas, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, silos, patios y las extensiones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5° de la Resolución Ministerial citada *supra*, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial N° 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decaimiento de todas las concesiones y contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos **BOLIPUERTOS, S.A.**, mediante oficio BP-PRE-N° 0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el N° 001953, informa que: "... omisión... "hago de su conocimiento, que en virtud al Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa N° SNAT/INA/GRA-DAA-URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio N° SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resaltado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

### II

#### MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 del artículo 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, pasa a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 *et/udam*, dispone que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito son Auxiliares de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas jurídicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar este tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, esta el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufre alguna modificación. Asimismo, una vez concedida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizatorio deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las distintas almacenadoras y depósitos aduaneros que se encontraban en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizatorio emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutoriedad. Así podemos entender que el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los auxiliares de la Administración, en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decaimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decaimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

III

DECISION

Por los razonamientos anteriormente expuestos, esta Sra. Superintendente Nacional Aduanera y Tributaria, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduanera y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

1. DECLARAR EL DECAIMIENTO del objeto de la Presidencia Administrativa Nº 028, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela Nº 36.139 del 03/02/1997, mediante la cual se autorizó a la empresa GUANTA CONSULT, C.A., R.I.F. J-08834233-6, para establecer y operar un Depósito Temporal, el cual funciona en las instalaciones del Puerto de Guanta, Estado Anzoátegui, en el Galpón Nº 1 y el Patio Nº 4, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes.
2. ELIMINAR la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIADUNA++ al referido Almacén.
3. Notificar a todos los consignatarios, exportadores o rematantes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participó a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de desconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el 83 esdum, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se emite la presente Presidencia Administrativa en original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.



JOSE DAVID CABRERA RONDÓN  
Superintendente Nacional Aduanera y Tributaria

Decreto Nº 5.851 de fecha 01/02/2008, publicado en la Gaceta Oficial Nº 38.863 de fecha 01/02/2008



Caracas, 16 JUN 2011

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2011- 0005976

AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN: DEPOSITOS INDUSTRIALES, S.A. (DISA)  
RIF: J-07504220-4  
DOMICILIO FISCAL: AVENIDA LA PAZ, CUMBOTO SUR, VALENCIA EDO. CARABOBO

DE LOS HECHOS

En fecha 29/08/1997, según Providencia Administrativa Nº 00085, el Servicio Nacional Integrado de Administración Tributaria (SENIAT) autorizó a la Empresa DEPOSITOS INDUSTRIALES, S.A. (DISA), R.I.F. J-07504220-4, para establecer y operar una Extensión de Almacén General de Depósito, el cual funciona en un área total de ocho mil setecientos ochenta y cuatro metros cuadrados con setenta y cuatro centímetros (8.714,74 mts<sup>2</sup>), ubicado en los Patios identificados con el Nº 19 de cuatro mil setecientos dieciocho metros cuadrados con ochenta y dos centímetros (4.718,82 mts<sup>2</sup>) y Nº 20 de tres mil novecientos noventa y cinco metros cuadrados con noventa y dos centímetros (3.995,92 mts<sup>2</sup>), ubicado en la Avenida Raúl Leoni, Zona Primaria Aduanera, Municipio Guanta, en las Instalaciones del Puerto de Guanta, Zona Primaria, Estado Anzoátegui, dentro de las siguientes coordenadas y linderos: NORTE: Sector General y Patio 18; SUR: Avenida Raúl Leoni; ESTE: Edificio Sede Puertos de Anzoátegui y OESTE: Vía Principal Romana; cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En fecha 16/12/1997, según oficio Nº GA-300-97-E 12157, la Gerencia de Aduana del Ministerio de Hacienda acusa recibo de la notificación del inicio de operaciones bajo el Régimen de Depósito Aduanero (IN BOND), realizado por la Empresa DEPOSITOS INDUSTRIALES, S.A. (DISA), R.I.F. J-07504220-4, de conformidad con lo previsto en el artículo 84 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, en un área de mil doscientos cincuenta y cuatro metros cuadrados (1.254,40 m<sup>2</sup>), de un área de tres mil novecientos noventa y cinco metros cuadrados con noventa y dos centímetros (3.995,92 m<sup>2</sup>) (patio Nº 20), ubicado en la Avenida Raúl Leoni, Zona Primaria Aduanera, Municipio Guanta, Estado Anzoátegui, autorizado para operar como Extensión del Almacén General de Depósito según Resolución Nº 85 de fecha 29/08/1997, en un área total de ocho mil setecientos ochenta y cuatro metros cuadrados con setenta y cuatro centímetros (8.714,74 m<sup>2</sup>) (patio 19 y 20).

En fecha 09/03/2006, mediante Providencia Administrativa Nº INA/GRA/DAA/URA/0020, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), se autorizó a la Empresa DEPOSITOS INDUSTRIALES, S.A. (DISA), R.I.F. J-07504220-4, para ampliar el área de la Extensión del Almacén General de Depósito, el cual funciona en el patio Nº 17 C con un área de cuatro mil trescientos ochenta y cuatro metros cuadrados con sesenta y tres centímetros (4.384,63 m<sup>2</sup>), con los siguientes linderos: NORTE: con la vía Principal 2 (VP-2) y el patio Nº 16 A; SUR: con la vía Principal 3 (VP-3) y el patio Nº 20; ESTE: con el patio Nº 17B y OESTE: con la vía principal Oeste y el patio Nº 24, ubicado en el Puerto de Guanta, Municipio Guanta, Estado Anzoátegui; cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En fecha 09/03/2006, mediante Providencia Administrativa Nº INA/GRA/DAA/URA/0021, se autorizó a la Empresa DEPOSITOS INDUSTRIALES, S.A. (DISA), R.I.F. J-07504220-4, para ampliar el área de la Extensión del Almacén General de Depósito, el cual funciona en un área total de diez mil cuatrocientos treinta y tres metros cuadrados con doce centímetros (10.433,12 mts<sup>2</sup>), conformada por la integración del área previamente autorizada de los patios Nº 19 y Nº 20 con una superficie de ocho mil setecientos ochenta y cuatro metros cuadrados con setenta y cuatro centímetros (8.714,74 mts<sup>2</sup>), de los cuales un mil doscientos cincuenta y cuatro metros cuadrados con noventa y dos centímetros (1.254,40 m<sup>2</sup>) operan bajo el Régimen de Depósito Aduanero In Bond y siete mil cuatrocientos sesenta y tres metros cuadrados con treinta y cuatro centímetros (7.460,34 m<sup>2</sup>) como Almacén General de Depósito y el área solicitada del Patio Nº 18 con un mil setecientos dieciocho metros cuadrados con treinta y ocho centímetros (1.718,38 m<sup>2</sup>) de superficie, con los siguientes linderos: PATIO

Nº 18: NORTE: Con la Vía Principal Nº 3, SUR: Con el Patio Nº 19; ESTE: Con el Edificio Administrativo y OESTE: Con el Patio Nº 20. PATIO Nº 19: NORTE: Con el Patio Nº 18; SUR: con el estacionamiento de gandolas; ESTE: Edificio Sede Administrativa y OESTE: Con el Patio Nº 20. PATIO Nº 20: NORTE: Con la Vía Principal; SUR: con el estacionamiento de gandolas; ESTE: con los patios Nº 18 y 19; y OESTE: Con el acceso Oeste ubicado en el Puerto de Guanta, municipio Guanta, Estado Anzoátegui; cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas Nº 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLPUERTOS, S.A., proceder a la ocupación de todos los espacios e infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; siendo aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Uso Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual se autorizó la reversión inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Transporte y Comunicaciones, de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejercen.

En la Resolución Ministerial Nº 120 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLPUERTOS, S.A. hizo atribuida la conservación administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e infraestructura portuaria integrada por el conjunto de obras y bienes que configure el núcleo básico del Puerto Público de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como ríadas, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, silos, patios y las extensiones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5º de la Resolución Ministerial citada up supra, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial Nº 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decaimiento de todas las concesiones y contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLPUERTOS, S.A., mediante oficio BP-PRE-Nº 0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Interendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el Nº 0019933, informa que: "...omiso...". Hago de su conocimiento, que en virtud al Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todas las contrataciones suscritas entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa Nº SNAT/INA/GRA-DAA-URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resaltado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

II

MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 del artículo 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, pasa a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 esdum, dispone que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito son Auxiliares de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas jurídicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar este tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, está el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendido como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufre alguna modificación. Asimismo, una vez concedida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizatorio deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las distintas almacenadoras y depósitos aduaneros que se encontraban en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizatorio emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutoriedad. Así podemos entender que el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los auxiliares de la Administración, en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decaimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decaimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

## III

## DECISIÓN

Por los razonamientos anteriormente expuestos, quien suscribe, Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduanera y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

1. **DECLARAR EL DECAIMIENTO** del objeto de los siguientes Actos Administrativos; y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes, a saber:
  - a. Providencia Administrativa Nº 00085 de fecha 29/08/1997, mediante la cual se autorizó a la Empresa DEPOSITOS INDUSTRIALES, S.A. (DISA), R.L.F. J-07504220-4, establecer y operar una Extensión de Almacén General de Depósito, el cual funciona en un área total de ocho mil setecientos cuarenta y cinco metros cuadrados con setenta y cuatro centímetros (8.714,74 m<sup>2</sup>), ubicado en los Patios Identificados con el Nº 19 de cuatro mil setecientos dieciocho metros cuadrados con ochenta y dos centímetros (4.718,82 m<sup>2</sup>) y Nº 20 de tres mil novecientos noventa y cinco metros cuadrados con noventa y dos centímetros (3.995,92 m<sup>2</sup>) en las instalaciones del Puerto de Guanta, Zona Primaria, Estado Anzoátegui, dentro de las siguientes coordenadas y linderos: NORTE: Sector General y Patio 18; SUR: Avenida Raúl León; ESTE: Edificio Sede Puertos de Anzoátegui y OESTE: Vía Principal Romana; cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.
  - b. Oficio Nº GA-300-97-E 12157 de fecha 16/12/1997, emanado de la Gerencia de Aduana del Ministerio de Hacienda mediante el cual acusa recibo de la notificación del inicio de operaciones bajo el Régimen de Depósito Aduanero (IN BOND), realizado por la Empresa DEPOSITOS INDUSTRIALES, S.A. (DISA), R.L.F. J-07504220-4, de conformidad con lo previsto en el artículo 84 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, en un área de mil doscientos cincuenta y cuatro metros cuadrados con treinta y dos centímetros (1.254,40 m<sup>2</sup>), de un área de tres mil novecientos noventa y cinco metros cuadrados con noventa y dos centímetros (3.995,92 m<sup>2</sup>) (patio Nº 20), ubicado en la avenida Raúl León, Zona Primaria Aduanera, Municipio Guanta, Estado Anzoátegui, autorizado para operar como Extensión del Almacén General de Depósito según Resolución Nº 85 de fecha 29/08/1997, en un área total de ocho mil setecientos cuarenta y cinco metros cuadrados con setenta y cuatro centímetros (8.714,74 m<sup>2</sup>) (patio 19 y 20).
  - c. Providencia Administrativa Nº INA/GRA/DAA/URA/0020 de fecha 09/03/2006, mediante la cual se autorizó a la Empresa DEPOSITOS INDUSTRIALES, S.A. (DISA), R.L.F. J-07504220-4, para ampliar el área de la Extensión del Almacén General de Depósito, en el patio Nº 17 C con un área de cuatro mil trescientos ochenta y cuatro metros cuadrados con sesenta y tres centímetros (4.384,63 m<sup>2</sup>), con los siguientes linderos: NORTE: con la vía Principal 2 (VP-2) y el patio Nº 16; SUR: con la vía Principal 3 (VP-3) y el patio Nº 20; ESTE: con el con el patio Nº 17B y OESTE: con la vía principal Oeste y el patio Nº 24, ubicado en el Puerto de Guanta, Municipio Guanta, Estado Anzoátegui; cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.
  - d. Providencia Administrativa Nº INA/GRA/DAA/URA/0021 de fecha 09/03/2006, mediante la cual se autorizó a la Empresa DEPOSITOS INDUSTRIALES, S.A. (DISA), R.L.F. J-07504220-4, para ampliar el área de la Extensión del Almacén General de Depósito, en un área total de diez mil cuatrocientos treinta y tres metros cuadrados con doce centímetros (10.433,12 m<sup>2</sup>), conformada por la integración del área previamente autorizada de los patios Nº 19 y Nº 20 con una superficie de ocho mil setecientos cuarenta y cinco metros cuadrados con setenta y cuatro centímetros (8.714,74 m<sup>2</sup>), de los cuales un mil doscientos cincuenta y cuatro metros cuadrados con cuarenta centímetros (1.254,40 m<sup>2</sup>) operan bajo el Régimen de Depósito Aduanero In Bond y siete mil cuatrocientos sesenta y tres metros cuadrados con treinta y cuatro centímetros (7.460,34 m<sup>2</sup>) como Almacén General de Depósito y el área solicitada del Patio Nº 18 con un mil setecientos dieciocho metros cuadrados con treinta y ocho centímetros (1.718,38 m<sup>2</sup>) de superficie, con los siguientes linderos: PATIO Nº 18: NORTE: Con la vía Principal Nº 3, SUR: Con el patio Nº 19; ESTE: Con el Edificio Administrativo y OESTE: Con el Patio Nº 20. PATIO Nº 19: NORTE: Con el patio Nº 18; SUR: Con el estacionamiento de góndolas; ESTE: Edificio Sede Administrativa y OESTE: Con el patio Nº 20. PATIO Nº 20: NORTE: Con la Vía Principal; SUR: Con el estacionamiento de góndolas; ESTE: Con los patios Nº 18 y 19; y OESTE: Con el acceso Oeste ubicado en el Puerto de Guanta, municipio Guanta, Estado Anzoátegui; cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.
2. **ELIMINAR** la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIDUNEA++ al referido Almacén.
3. Notificar a todos los consignatarios, exportadores o remitentes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participa a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de disconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el artículo 93 ejusdem, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se emite la presente Providencia Administrativa original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.

En Guanta, Estado Anzoátegui, a los 16 días del mes de junio del año 2011.  
 Superintendente Nacional Aduanero y Tributario  
 DR. DAVID GABRIEL GONZÁLEZ  
 Decreto Nº 01/02/2011 de fecha 01/02/2011, publicado en la Gaceta Oficial Nº 38.863 de fecha 01/02/2011



Caracas, 16 JUN 2011

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2011- 0005978

**AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN:** ALMACENADORA ANDROMEDA, C.A.  
**RIF:** J-30293515-6  
**DOMICILIO FISCAL:** ALACEN Nº 9, ZONA PORTUARIA PUERTO DE LA GUAIRA VARGAS 6 Z- A, ZONA POSTAL 1160.

I  
 DE LOS HECHOS

En fecha 08/09/2006, según Providencia Administrativa Nº INA/GRA/DAA/URA 0137, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 38.538 del 06/10/2006, se autorizó a la empresa ALMACENADORA ANDROMEDA, C.A., R.L.F. Nº J-30293515-6, para establecer y operar un DEPÓSITO TEMPORAL, el cual funciona en un área total de diez mil cuatrocientos cuarenta y tres metros cuadrados con setenta y cuatro centímetros (10.443,78 m<sup>2</sup>), ubicados en patios conjuntos identificados con el Nº 12-A de cinco mil ciento treinta y ocho metros cuadrados con sesenta y nueve centímetros (5.138,69 m<sup>2</sup>) y el Nº 12-B de cinco mil trescientos cinco metros cuadrados con nueve centímetros (5.305,09 m<sup>2</sup>), dentro de las siguientes coordenadas y linderos: NORTE: Patio 12-A Muelle Nº 5, Patio 12-B muelle Nº 5, SUR: Patio 12-A Vía principal 2 y Patio 13, Patio 12-B Vía principal 2; ESTE: Patio 12-A Patio 12-B Patio 12-B Transversal 6 y OESTE: Patio 12-A Transversal 7 y patio 16-B Patio 12-B Patio 12-A; en las instalaciones del Puerto de Guanta, Estado Anzoátegui, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En fecha 30/08/2007, mediante Providencia Administrativa Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA 2007-0135, signada por el Intendente Nacional de Aduanas, se autorizó a la empresa ALMACENADORA ANDROMEDA, C.A., R.L.F. Nº J-30293515-6, establecer y operar una EXTENSIÓN DE DEPÓSITO TEMPORAL, el cual funciona en un área total de ocho mil cuatrocientos sesenta y seis metros cuadrados con sesenta y seis centímetros (8.406,66 m<sup>2</sup>), ubicado en los Patios conjuntos, identificados con el Nº 6 de cuatro mil quinientos sesenta metros

cuadrados con treinta y seis centímetros (4.560,36 m<sup>2</sup>) y el Nº 9 de tres mil ochocientos cuarenta y seis metros cuadrados con treinta centímetros (3.846,30 m<sup>2</sup>), dentro de las siguientes coordenadas y linderos: NORTE: Con el Patio Nº 8 y el almacén Nº 2, SUR: con los Patios Nros. 10 y 11 y Conservas Calvo; ESTE: Con el Patio Nº 5 y OESTE: Con la transversal Nº 5; en las instalaciones del Puerto de Guanta, Estado Anzoátegui, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas Nº 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLPUERTOS, S.A., proceder a la ocupación de todos los espacios e infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; siendo aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Uso Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual se autoriza la reversión inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Transporte y Comunicaciones, de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejerce.

En la Resolución Ministerial Nº 128 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLPUERTOS, S.A. tiene atribuida la conservación, administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e infraestructura portuaria integrada por el conjunto de obras y bienes que configuran el núcleo básico del Puerto Público de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como ricas, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, silos, patios y las extensiones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5º de la Resolución Ministerial citada up supra, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial Nº 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decaimiento de todas las concesiones y contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLPUERTOS, S.A., mediante oficio BP-PRE-0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el Nº 0021953, informa que: "... omitido... "hago de su conocimiento, que en virtud al Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resaltado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

## II

## MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, pasa a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 ejusdem, dispone que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito son Auxiliares de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas jurídicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar este tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, está el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufre alguna modificación. Asimismo, una vez conocida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizatorio deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las distintas almacenadoras y depósitos aduaneros que se encontraban en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizatorio emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutoriedad. Así podemos entender que el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los auxiliares de la Administración, en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decaimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decaimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

III
DECISION

Por los razonamientos anteriormente expuestos, quien suscribe, Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduanera y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

- 1. DECLARAR EL DECAIMIENTO del objeto de la Providencia Administrativa Nº INA/GRA/DAA/URA 0137, de fecha 08/09/2006, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela Nº 38.538 del 06/10/2006, mediante el cual se autorizó a la empresa ALMACENADORA ANDROMEDA, C.A., R.L.F. Nº 3-30293515-6, para establecer y operar un DEPÓSITO TEMPORAL, en un área total de diez mil cuatrocientos cuarenta y tres metros cuadrados con setenta y ocho centímetros (10.443,78 mts²), ubicados en patios conjuntos identificados con el Nº 12-A de cinco mil ciento treinta y ocho metros cuadrados con sesenta y nueve centímetros (5.138,69 m2) y el Nº 12-B de cinco mil trescientos cinco metros cuadrados con nueve centímetros (5.305,09 m2), dentro de las siguientes coordenadas y linderos: NORTE: Patio 12-A Muelle Nº 5, Patio 12-B muelle Nº 5, SUR: Patio 12-A Vía principal 2 y Patio 13, Patio 12-B Vía principal 2; ESTE: Patio 12-A Patio 12-B Patio 12-B Transversal 6 y OESTE: Patio 12-A Transversal 7 y patio 16-B Patio 12-B Patio 12-A; y de la Providencia Administrativa Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA 2007-0135, de fecha 30/08/2007, signada por el Intendente Nacional de Aduanas, mediante la cual se autorizó a la referida empresa para establecer y operar una EXTENSIÓN DEPÓSITO TEMPORAL, en un área total de ocho mil cuatrocientos seis metros cuadrados con sesenta y seis centímetros (8.406,66 mts²), ubicado en los Patios conjuntos, identificados con el Nº 6 de cuatro mil quinientos sesenta metros cuadrados con treinta y seis centímetros (4.560,36 m2) y el Nº 9 de tres mil ochocientos cuarenta y seis metros cuadrados con treinta centímetros (3.846,30 m2), dentro de las siguientes coordenadas y linderos: NORTE: Con el Patio Nº 8 y el almacén Nº 2, SUR: con los Patios Nºs. 10 y 11 y Conservas Calvo; ESTE: Con el Patio Nº 5 y OESTE: Con la transversal Nº 5; ambas autorizadas en las Instalaciones del Puerto de Guanta, Estado Anzoátegui, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes.
2. ELIMINAR la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIDUNEA++ al referido Almacén.
3. Notificar a todos los consignatarios, exportadores o remitentes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participa a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de disconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el artículo 93 ejusdem, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se emite la presente Providencia Administrativa en original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.
JOSE DAVID CASIELLO RIGORDON
Superintendente Nacional Aduanero y Tributario
Decreto Nº 5.853 de fecha 01/02/2008, publicado en la Gaceta Oficial Nº 38.863 de fecha 01/02/2008



Caracas, 16 JUN 11

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2011- 00005980

AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN: GEOCONSA, C.A.
RIF: J-00072178-5
DOMICILIO FISCAL: AVENIDA BOLIVIA, TORRE NONZA, PISO 3, OFICINA 32, URBANIZACIÓN LOS CAOBOS, CARACAS.

DE LOS HECHOS

En fecha 18/06/2007, según Providencia Administrativa Nº INA-GRA-DAA-URA-0089, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 38.742 del 08/06/2007, se autorizó a la Empresa GEOCONSA, C.A., R.L.F. Nº J-00072178-5, para establecer y operar un Depósito Temporal, el cual funciona en un área total de dieciocho mil ochenta y seis metros cuadrados con noventa y nueve centímetros (18.086,99 mts²), ubicado en los Patios identificados con los Nros. 25-B; con un área de cinco mil novecientos cincuenta y un metros cuadrados con noventa y nueve centímetros (5.951,99 mts²) y 27-C; con un área de doce mil ciento treinta y cinco metros cuadrados (12.135,00 mts²) en las instalaciones del Puerto de Guanta - Puerto La Cruz, Estado Anzoátegui, dentro de las siguientes coordenadas y linderos: Patio 25-B: NORTE: con la vía principal 2 (V-p2); SUR: con la vía principal 3 (V-p3); ESTE: con el patio 25-A y OESTE: con patio 27-C; Patio 27-C: NORTE: con el mar; SUR: con la vía principal 3 (V-p3); ESTE: con el patio 27-B y OESTE: con la quebrada de Guanta; cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas Nº 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., proceder a la ocupación de todos los espacios e infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; siendo aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Uso Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual se autoriza la reversión inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Transporte y Comunicaciones, de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejercen.

En la Resolución Ministerial Nº 120 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A. tiene atribuida la conservación, administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e infraestructura portuaria integrada por el conjunto de obras y bienes que configura el núcleo básico del Puerto Público de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como raudales, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, silos, patios y las extensiones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5º de la Resolución Ministerial citada supra, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial Nº 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decaimiento de todas las concesiones y contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., mediante oficio SP-PRE-Nº 0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el Nº 001953, informa que: "... omisión... "hago de su conocimiento, que en virtud del Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos

de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa Nº SNAT/INA/GRA-DAA-URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resultado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

II
MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 del artículo 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, pasa a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 ejusdem, dispone que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito son Auxiliares de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas jurídicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar este tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, está el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufre alguna modificación. Asimismo, una vez concedida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizador deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las distintas almacenadoras y depósitos aduaneros que se encontraban en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizador emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutoriedad. Así podemos entender que el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los auxiliares de la Administración, en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decaimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decaimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

III
DECISION

Por los razonamientos anteriormente expuestos, quien suscribe, Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduanera y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

- 1) DECLARAR EL DECAIMIENTO del objeto de la Providencia Administrativa Nº INA-GRA-DAA-URA-0089 de fecha 18/06/2007, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 38.742 del 08/06/2007, mediante la cual se concedió la autorización para operar un Depósito Temporal, el cual funciona en un área total de dieciocho mil ochenta y seis metros cuadrados con noventa y nueve centímetros (18.086,99 mts²), ubicado en los Patios identificados con los Nros. 25-B; con un área de cinco mil novecientos cincuenta y un metros cuadrados con noventa y nueve centímetros (5.951,99 mts²) y 27-C; con un área de doce mil ciento treinta y cinco metros cuadrados (12.135,00 mts²) en las instalaciones del Puerto de Guanta - Puerto La Cruz, Estado Anzoátegui, dentro de las siguientes coordenadas y linderos: Patio 25-B: NORTE: con la vía principal 2 (V-p2); SUR: con la vía principal 3 (V-p3); ESTE: con el patio 25-A y OESTE: con patio 27-C; Patio 27-C: NORTE: con el mar; SUR: con la vía principal 3 (V-p3); ESTE: con el patio 27-B y OESTE: con la quebrada de Guanta; cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes.
2) ELIMINAR la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIDUNEA++ al referido Almacén.
3) Notificar a todos los consignatarios, exportadores o remitentes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participa a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de disconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el artículo 93 ejusdem, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se emite la presente Providencia Administrativa en original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.

JOSE DAVID CASIELLO RIGORDON
Superintendente Nacional Aduanero y Tributario
Decreto Nº 5.853 de fecha 01/02/2008, publicado en la Gaceta Oficial Nº 38.863 de fecha 01/02/2008



Caracas, 16 JUN 2011

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2011- 0005982

AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN: ALMACENADORA PETROLERA, S.A. (ALPESA)  
 RIF: J-30341360-9  
 DOMICILIO FISCAL: Avenida Raúl Leoni, Puerto Guanta, Patio 25, Guanta Puerto La Cruz

I  
 DE LOS HECHOS

En fecha 04/09/2002, según Providencia Administrativa Nº SNAT/2002/1235, se autorizó a la empresa ALMACENADORA PETROLERA, S.A. (ALPESA), R.L.F. J-30341360-9, para establecer y operar un Depósito Temporal, el cual funciona en un área de seis mil metros cuadrados (6.000,00 mts<sup>2</sup>), ubicado en la Zona Primaria de la Aduana del Puerto de Guanta, a escasos metros del punto de control de la Guardia Nacional, denominado patio Nº 25-A, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas Nº 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., proceder a la ocupación de todos los espacios e infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; *siendo aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Uso Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.*

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual *se autoriza la reversión* inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Transporte y Comunicaciones, *de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui*, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejercen.

En la Resolución Ministerial Nº 120 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A. *tiene atribuida la conservación administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e infraestructura portuaria* integrada por el conjunto de obras y bienes que configura el núcleo básico del Puerto Público de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como radas, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, silos, patios y las extensiones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5º de la Resolución Ministerial citada up supra, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial Nº 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decaimiento de todas las concesiones y contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., mediante oficio BP-PRE-0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el Nº 001953, informa que: "... omisión..." "hago de su conocimiento, que en virtud al Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resaltado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

II  
 MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 del artículo 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, pasa a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 *ejusdem*, dispone que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito son Auxiliares de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas jurídicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar este tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, está el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufre alguna modificación. Asimismo, una vez concedida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizador deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las distintas almacenadoras y depósitos aduaneros que se encuentran en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizador emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutoriedad. Así podemos entender que el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los auxiliares de la Administración, en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decaimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decaimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

III  
 DECISIÓN:

Por los razonamientos anteriormente expuestos, quien suscribe, Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduana y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

- DECLARAR EL DECAIMIENTO del objeto de la Providencia Administrativa Nº SNAT/2002/1235 de fecha 04/09/2002, mediante la cual se autorizó a la empresa ALMACENADORA PETROLERA, S.A. (ALPESA), R.L.F. J-30341360-9, para establecer y operar un Depósito Temporal, en un área de seis mil metros cuadrados (6.000,00 mts<sup>2</sup>), ubicado en la Zona Primaria de la Aduana del Puerto de Guanta, a escasos metros del punto de control de la Guardia Nacional, denominado patio Nº 25-A, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes.
- ELIMINAR la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIDUNEA++ al referido Almacén.
- Notificar a todos los consignatarios, exportadores o remitentes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participa a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de disconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el 93 *ejusdem*, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se emite la presente Providencia Administrativa en original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.



Decreto Nº 851 de fecha 01/06/2008, publicado en la Gaceta Oficial Nº 38.863 de fecha 01/02/2008



Caracas, 16 JUN 2011

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2011- 0005984

AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN: TAUREL & CIA SUCRS, C.A.  
 RIF: J-00035914-8  
 DOMICILIO FISCAL: CALLE 1-1, FINAL AV MILAN, EDIF. DALA, PISO PB, OFICINA 01, URBANIZACIÓN ZONA INDUSTRIAL DE LOS RUICES SUR

I  
 DE LOS HECHOS

En fecha 03/09/2002, según Providencia Administrativa Nº 1210, se autorizó a la empresa TAUREL & CIA SUCRS, C.A., R.I.F. J-00035914-8, para establecer y operar una Extensión de Depósito Temporal, el cual funciona en un área de doce mil treinta y seis metros cuadrados con noventa y ocho centímetros (12.036,98 mts<sup>2</sup>), ubicado en el patio Nº 13-A, de las instalaciones del Puerto de Guanta, Puerto La Cruz, Estado Anzoátegui, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas Nº 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., proceder a la ocupación de todos los espacios e infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; *siendo aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Uso Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.*

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual *se autoriza la reversión* inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Transporte y Comunicaciones, *de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui*, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejercen.

En la Resolución Ministerial Nº 120 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A. *tiene atribuida la conservación administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e infraestructura portuaria* integrada por el conjunto de obras y bienes que configura el núcleo básico del Puerto Público de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como radas, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, silos, patios y las extensiones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5º de la Resolución Ministerial citada up supra, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial Nº 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decaimiento de todas las concesiones y contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., mediante oficio BP-PRE-Nº 0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el Nº 001993, informa que: "...omisión... "hago de su conocimiento, que en virtud del Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa Nº SNAT/INA/GRA-DAA-URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resaltado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

II

MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 del artículo 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, pasa a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 *et usdem*, dispone que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito son Auxiliares de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas físicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar este tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, está el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufre alguna modificación. Asimismo, una vez concedida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizador deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las distintas almacenadoras y depósitos aduaneros que se encontraban en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizador emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutoriedad. Así podemos entender que el decalcimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los auxiliares de la Administración, en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decalcimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decalcimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

III

DECISIÓN

Por los razonamientos anteriormente expuestos, quien suscribe, Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduana y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

1. **DECLARAR EL DECALCIMIENTO** del objeto de la Providencia Administrativa Nº 1210 de fecha 03/09/2002, mediante el cual se autorizó a la empresa TAUREL & CIA SUCRS, C.A., R.I.F. J-00035914-8, para establecer y operar una Extensión de Depósito Temporal, el cual funciona en un área de doce mil treinta y seis metros cuadrados con noventa y ocho centímetros (12.036,98 mts<sup>2</sup>), ubicado en el patio Nº 13-A, de las instalaciones del Puerto de Guanta, Puerto La Cruz, Estado Anzoátegui, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes.
2. **ELIMINAR** la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIDUNEA++ al referido Almacén.
3. **Notificar** a todos los consignatarios, exportadores o remitentes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participa a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de disconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el 93 *et usdem*, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se emite la presente Providencia Administrativa en original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.



JOHN DAVID CABELLO MONDÓN

Superintendente Nacional Aduanero y Tributario

Decreto Nº 5.888 de fecha 01/02/2008, publicado en la Gaceta Oficial Nº 38.863 de fecha 01/02/2008



Caracas, 16 JUN 2011

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2011-

AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN: CORPORACIÓN P.G., C.A. **00005986**  
 RIF: J-00321525-2  
 DOMICILIO FISCAL: AV. SOUBLETTE, PUERTOS DEL LITORAL CENTRAL, ALMACEN Nº 17, ZONA P.L.C

I

DE LOS HECHOS

En fecha 26 de noviembre de 1997, mediante Providencia Nº. 220, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 36.347 de fecha 03/12/1997, se autorizó a la empresa CORPORACIÓN P.G., C.A., R.I.F. J-00321525-2, autorización para establecer y operar un Depósito Temporal, el cual funciona en un área de seis mil metros cuadrados (6.000 m<sup>2</sup>), ubicado en el patio Nº 17 sector central, del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, delimitado de la siguiente manera: NORTE: con el patio Nº 16; SUR: con el edificio sede de Puertos de Anzoátegui; ESTE: Transversal Nº 7; y OESTE: vía principal al patio Nº 16, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas Nº 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., proceder a la ocupación de todos los espacios e infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; siendo aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Uso Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual se autorizó la reversión inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Transporte y Comunicaciones, de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejercen.

En la Resolución Ministerial Nº 120 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A. tiene atribuida la conservación administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e infraestructura portuaria integrada por el conjunto de obras y bienes que configura el núcleo básico del Puerto Público de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como radas, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, silos, patios y las extensiones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5º de la Resolución Ministerial citada up supra, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial Nº 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decalcimiento de todas las concesiones y contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., mediante oficio BP-PRE-Nº 0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el Nº 001993, informa que: "...omisión... "hago de su conocimiento, que en virtud del Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa Nº SNAT/INA/GRA-DAA-URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resaltado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

II

MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 del artículo 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, pasa a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 *et usdem*, dispone que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito son Auxiliares de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas jurídicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar este tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, está el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufre alguna modificación. Asimismo, una vez concedida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizador deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de los servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las distintas almacenadoras y depósitos aduaneros que se encontraban en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizador emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutoriedad. Así podemos entender que el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los auxiliares de la Administración, en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decaimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decaimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

### III

#### DECISIÓN

Por los razonamientos anteriormente expuestos, quien suscribe, Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduana y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

- DECLARAR EL DECAIMIENTO** del objeto de la Providencia Nro. 220 de fecha 26 de noviembre de 1997, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 36.347 de fecha 03/12/1997, mediante el cual se le concedió a la empresa **CORPORACIÓN P.G. C.A., R.L.F. J-00321525-2**, autorización para establecer y operar un Depósito Temporal, el cual funciona en un área de seis mil metros cuadrados (6.000 m<sup>2</sup>), ubicado en el patio N° 17 sector central, del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, delimitado de la siguiente linderos: NORTE: con el patio N° 16; SUR: con el edificio sede de Puertos de Anzoátegui; ESTE: Transversal N° 7; y OESTE: vía principal al patio N° 16, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes.
- ELIMINAR** la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIDUNEA++ al referido Almacén.
- Notificar a todos los consignatarios, exportadores o remitentes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participa a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de disconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el 93 ejusdem, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se emite la presente Providencia Administrativa en original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.



**JOSÉ DAVID CABELLO TRONÓN**  
Superintendente Nacional Aduanero y Tributario

Decreto N° 5.851 de fecha 01/02/2008, publicado en la Gaceta Oficial N° 38.863 de fecha 01/02/2008



Caracas, 16 JUN 2011

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA N° SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2011- 0005988

**AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN:** INTERNACIONAL MARITIMA, CA. (INTERMARCA)  
**RIF:** J-07527303-6  
**DOMICILIO FISCAL:** AV. PRINCIPAL DEL BOSQUE CON AVENIDA SANTA LUCIA, EDIF. TORRE CREDICARD, PISO 7, OFIC 76-77, SECTOR CHACAITO.

### I

#### DE LOS HECHOS

En fecha 03/08/2001, según Providencia Administrativa N° 23, se autorizó a la empresa **INTERNACIONAL MARITIMA, CA. (INTERMARCA)**, R.L.F. J-07527303-6, para establecer y operar una Extensión de Depósito Temporal, el cual funciona en un área de seis mil cuatrocientos ochenta y nueve metros cuadrados (6.489,00 m<sup>2</sup>), ubicado en el patio N° 7, dentro de las instalaciones del Puerto de Guanta, Estado Anzoátegui; cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas N° 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., proceder a la ocupación de todos los espacios e infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; siendo aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Uso Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual se autoriza la reversión inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Transporte y Comunicaciones, de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejercen.

En la Resolución Ministerial N° 120 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A. tiene atribuida la conservación, administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e infraestructura portuaria integrada por el conjunto de obras y bienes que configuran el núcleo básico del Puerto Público de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como radas, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, silos, patios y las extensiones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5° de la Resolución Ministerial citada supra, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial N° 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decaimiento de todas las concesiones y

contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., mediante oficio BP-PRE-N° 0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el N° 001953, informa que: "... omisión... "hago de su conocimiento, que en virtud al Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa N° SNAT/INA/GRA-DAA-URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio N° SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resaltado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

### II

#### MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 del artículo 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, pasa a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 ejusdem, dispone que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito son Auxiliares de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas jurídicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar este tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, está el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufre alguna modificación. Asimismo, una vez concedida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizador deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las distintas almacenadoras y depósitos aduaneros que se encontraban en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizador emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutoriedad. Así podemos entender que el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los auxiliares de la Administración, en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decaimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decaimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

### III

#### DECISIÓN

Por los razonamientos anteriormente expuestos, quien suscribe, Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduana y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

- DECLARAR EL DECAIMIENTO** del objeto de la Providencia Administrativa N° 23 de fecha 03/08/2001, mediante la cual se autorizó a la empresa **INTERNACIONAL MARITIMA, CA. (INTERMARCA)**, R.L.F. J-07527303-6, para establecer y operar una Extensión de Depósito Temporal, en un área de seis mil cuatrocientos ochenta y nueve metros cuadrados (6.489,00 m<sup>2</sup>), ubicado en el patio N° 7, dentro de las instalaciones del Puerto de Guanta, Estado Anzoátegui; cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes.
- ELIMINAR** la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIDUNEA++ al referido Almacén.
- Notificar a todos los consignatarios, exportadores o remitentes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participa a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de disconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el 93 ejusdem, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se emite la presente Providencia Administrativa en original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.

**JOSÉ DAVID CABELLO TRONÓN**  
Superintendente Nacional Aduanero y Tributario

Decreto N° 5.851 de fecha 01/02/2008, publicado en la Gaceta Oficial N° 38.863 de fecha 01/02/2008



Caracas, 16 JUN 2011

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2011- 0005990

**AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN:** ALMACENADORA REX, C.A.  
**RIF:** J-30838625-1  
**DOMICILIO FISCAL:** AV. RAÚL LEONI. SECTOR PORTUARIO. GALPÓN Nº 1. PATIO Nº 8.

**I DE LOS HECHOS**

En fecha 22 de agosto de 2006, mediante Providencia Nro. INA-GRA-DAA-URA 0133, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 38.528 de fecha 22/09/2006, emanada de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio, se le concedió a la empresa **ALMACENADORA REX, C.A., R.L.F. J-30838625-1**, autorización para establecer y operar un Almacén General de Depósito, el cual funciona en un patio identificado con el Nº 8, con un área de dos mil doscientos veinte metros cuadrados (2.220 m<sup>2</sup>) y un galpón identificado con el Nº 1, con un área de trescientos quince metros cuadrados (315 mts<sup>2</sup>), ubicados en la Avenida Raúl Leoni, sector portuario de Guanta, Estado Anzoátegui, con los siguientes linderos: **NORTE:** linda con el patio Nº 7; **SUR:** linda con el patio Nº 9; **ESTE:** linda con el patio Nº 7; y **OESTE:** linda con Transversal 5, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas Nº 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., proceder a la ocupación de todos los espacios e infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; *siendo aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Uso Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.*

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual se autoriza la reversión inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Transporte y Comunicaciones, de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejercen.

En la Resolución Ministerial Nº 120 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A. tiene atribuida la conservación administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e infraestructura portuaria integrada por el conjunto de obras y bienes que configura el núcleo básico del Puerto Público de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como radas, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, silos, patios y las extensiones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5º de la Resolución Ministerial citada up supra, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial Nº 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decaimiento de todas las concesiones y contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., mediante oficio BP-PRE-Nº 0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el Nº 001953, informa que: "...omiso... "Trago de su conocimiento, que en virtud al Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa Nº SNAT/INA/GRA-DAA-URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resaltado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

**II**

**MOTIVACIONES PARA DECIDIR**

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 del artículo 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, pasa a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 *et seq.* dispone que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito son Auxiliares de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas jurídicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar esta tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, esta el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufra alguna modificación. Asimismo, una vez concedida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizatorio deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las

diferentes almacenadoras y depósitos aduaneros que se encontraban en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizatorio emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutoriedad. Así podemos entender que el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los auxiliares de la Administración, en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decaimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decaimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

**III**

**DECISIÓN**

Por los razonamientos anteriormente expuestos, quien suscribe, Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduana y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

- DECLARAR EL DECAIMIENTO** del objeto de la Providencia Administrativa Nº INA-GRA-DAA-URA-0133 de fecha 22/08/2006, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 38.528 de fecha 22/09/2006, emanada de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio, mediante la cual se le concedió a la empresa **ALMACENADORA REX, C.A., R.L.F. J-30838625-1**, autorización para establecer y operar un Almacén General de Depósito, en un patio identificado con el Nº 8, con un área de dos mil doscientos veinte metros cuadrados (2.220 m<sup>2</sup>) y un galpón identificado con el Nº 1, con un área de trescientos quince metros cuadrados (315 m<sup>2</sup>), ubicados en la Avenida Raúl Leoni, sector portuario de Guanta, Estado Anzoátegui, con los siguientes linderos: **NORTE:** linda con el patio Nº 7; **SUR:** linda con el patio Nº 9; **ESTE:** linda con el patio Nº 7; y **OESTE:** linda con Transversal 5, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes.
- ELIMINAR** la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIDUNEA++ al referido Almacén.
- Notificar a todos los consignatarios, exportadores o remitentes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participa a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de disconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el 93 *et seq.*, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se emite la presente Providencia Administrativa en original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.

**JOSÉ DAVID CABELLO GONZÁLEZ**  
 Superintendente Nacional Aduanero y Tributario  
 Decreto Nº 5.851 de fecha 16/02/2008, publicado en la Gaceta Oficial Nº 38.863 de fecha 01/02/2008



Caracas, 16 JUN 2011

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2011- 0005992

**AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN:** VENEZUELAN ENGINEERING SUPPLY CONSTRUCTION, C.A. (VENESC, C.A.)  
**RIF:** J-30726564-7  
**DOMICILIO FISCAL:** AVENIDA 18 PUERTO DE MARACAIBO ÁREA DE ALMACEN NRO. 5

**I DE LOS HECHOS**

En fecha 26/06/2007, mediante Providencia Administrativa Nro. SNAT-INA-GRA-DAA-URA-007 0093, signada por el Intendente Nacional de Aduanas de este Servicio, se le concedió a la empresa **VENEZUELAN ENGINEERING SUPPLY CONSTRUCTION, C.A. (VENESC, C.A.), R.L.F. J-30726564-7**, autorización para establecer y operar una Extensión de Almacén General de Depósito, el cual funciona en un área abierta de diez mil metros cuadrados (10.000 m<sup>2</sup>), ubicada en el patio Nº 24-B, Puerto de Anzoátegui, S.A., Municipio Guanta, Estado Anzoátegui, cuyos linderos son: **NORTE:** vía principal 2; **SUR:** vía principal 3; **ESTE:** con la vía principal Oeste y por el **OESTE:** con el patio 24-A, bajo la jurisdicción de la Gerencia de Aduana Principal de Guanta-Puerto La Cruz.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas Nº 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., proceder a la ocupación de todos los espacios e infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; *siendo aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Uso Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.*

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual se autoriza la reversión inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Transporte y Comunicaciones, de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejercen.

En la Resolución Ministerial Nº 120 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A. tiene atribuida la conservación administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e infraestructura portuaria integrada por el conjunto de obras y bienes que configura el núcleo básico del Puerto Público de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como radas, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, silos, patios y las extensiones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5º de la Resolución Ministerial citada up supra, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial N° 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decalimiento de todas las concesiones y contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., mediante oficio BP-PRE-N° 0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el N° 001953, informa que: "...omissis... "hago de su conocimiento, que en virtud al Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa N° SNAT/INA/GRADAA-URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio N° SNAT/INA/GRADAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resaltado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

## II

## MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 del artículo 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, pasa a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 *ejusdem*, dispone que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito son Auxiliares de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas jurídicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar este tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, está el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufre alguna modificación. Asimismo, una vez concedida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizatorio deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las distintas almacenadoras y depósitos aduaneros que se encontraban en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizatorio emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutoriedad. Así podemos entender que el decalimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los auxiliares de la Administración, en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decalimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decalimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

## III

## DECISIÓN

Por los razonamientos anteriormente expuestos, quien suscribe, Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduanas y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

1. **DECLARAR EL DECAIMIENTO** del objeto de la Providencia Administrativa Nro. SNAT-INA-GRADAA-URA-2007 0093 de fecha 26/06/2007, signada por el Intendente Nacional de Aduanas de este Servicio, mediante la cual se le concedió a la empresa VENEZUELAN ENGINEERING SUPPLY CONSTRUCTION, C.A. (VENESC, C.A.), R.I.F. J-30726564-7, autorización para establecer y operar una Extensión de Almacén General de Depósito, en un área abierta de diez mil metros cuadrados (10.000 m<sup>2</sup>), ubicada en el patio N° 24-B, Puerto de Anzoátegui, S.A., Municipio Guanta, Estado Anzoátegui, cuyos linderos son: NORTE: vía principal; SUR: vía principal 3; ESTE: con la vía principal Oeste y por el OESTE: con el patio 24-A, bajo la jurisdicción de la Gerencia de Aduana Principal de Guanta-Puerto La Cruz y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes.
2. **ELIMINAR** la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIDUNEA++ al referido Almacén.
3. **Notificar** a todos los consignatarios, exportadores o remitentes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participa a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de disconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el 93 *ejusdem*, en concordancia con lo establecido en el

artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativo.

Se emite la presente Providencia Administrativa en original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.

DAVID CRIBELLERÓN  
Superintendente Nacional Aduanero y Tributario  
Decreto N° 0154 de fecha 01/07/2008, publicado en la Gaceta Oficial N° 38.863 de fecha 01/07/2008



Caracas, 16 JUN 2011

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA N° SNAT/INA/GRADAA/URA/2011- 0005994

**AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN:** GUANTA EXPRESS, C.A.  
**RIF:** J-30479557-2  
**DOMICILIO FISCAL:** AVENIDA RAUL LEONI, SECTOR PUERTOS DE ANZOATEGUI, ZONA PORTUARIA, PATIO 25-B, GUANTA PUERTO LA CRUZ, ESTADO ANZOATEGUI.

## I

## DE LOS HECHOS

En fecha 22/12/1996, según Resolución Administrativa N° 1.504, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 36.613 del 04/01/1999, se autorizó a la empresa GUANTA EXPRESS, C.A., R.I.F. J-30479557-2, para establecer y operar un Almacén General de Depósito, el cual funciona en un área abierta de cinco mil metros cuadrados (5.000,00 m<sup>2</sup>), dentro las instalaciones del Puerto de Guanta, Estado Anzoátegui, correspondiente al Patio Identificado con el N° 23-B; cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En fecha 08/05/2000, mediante Providencia Administrativa N° 0034, signada por el Intendente Nacional de Aduanas de este Servicio, acusa recibo de la notificación de inicio de operaciones del Régimen de Depósito Aduanero (IN BOND), realizada por la empresa GUANTA EXPRESS, C.A., R.I.F. J-30479557-2, en un área total de diez mil metros cuadrados (10.000,00 m<sup>2</sup>), comprendido por un área abierta de nueve mil cuarenta metros cuadrados (9.040 m<sup>2</sup>) y un Galpón de Noventa y seis metros cuadrados (960,00 m<sup>2</sup>), ubicado en el sector Los Cocalitos, Avenida Raúl Leoni, Municipio Guanta, Estado Anzoátegui; jurisdicción de la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas N° 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., proceder a la ocupación de todos los espacios e infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; siendo aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Uso Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual se autoriza la reversión inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Transporte y Comunicaciones, de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejerzan.

En la Resolución Ministerial N° 120 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A. tiene atribuida la conservación administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e Infraestructura portuaria integrada por el conjunto de obras y bienes que configuran el núcleo básico del Puerto Público de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como rades, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, silos, patios y las extensiones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5º de la Resolución Ministerial citada up supra, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial N° 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decalimiento de todas las concesiones y contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., mediante oficio BP-PRE-N° 0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el N° 001953, informa que: "...omissis... "hago de su conocimiento, que en virtud al Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa N° SNAT/INA/GRADAA-URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio N° SNAT/INA/GRADAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resaltado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

## II

## MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 del artículo 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, pasa a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 *ejusdem*, dispone que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito son Auxiliares de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros

Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas jurídicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar este tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, está el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufre alguna modificación. Asimismo, una vez concedida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizador deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las distintas almacenadoras y depósitos aduaneros que se encontraban en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizador emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutoriedad. Así podemos entender que el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los auxiliares de la Administración, en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decaimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decaimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

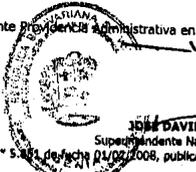
III DECISIÓN

Por los razonamientos anteriormente expuestos, quien suscribe, Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduana y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

- 1. DECLARAR EL DECAIMIENTO del objeto de la Resolución Administrativa Nº 1.504, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela Nº 36.613 del 04/01/1999 y de la Providencia Administrativa Nº 0034 de fecha 08/05/2000, mediante la cual se autorizó a la empresa GUANTA EXPRESS, C.A., R.I.F. J-30479857-2, establecer y operar un Almacén General de Depósito y un almacén bajo el Régimen de Depósito Aduanero (IN BOND), respectivamente, el primero de los nombrados en un área abierta de cinco mil metros cuadrados (5.000,00 mts²), dentro las instalaciones del Puerto de Guanta, Estado Anzoátegui, correspondiente al Patio identificado con el Nº 23-B; y el segundo en un área total de diez mil metros cuadrados (10.000,00 m2), comprendido por un área abierta de nueve mil cuarenta metros cuadrados (9.040 m2) y un Galpón de Noventa y seis metros cuadrados (960,00 m2) ubicado en el sector los Cocailitos, Avenida Raúl Leoni, Municipio Guanta, Estado Anzoátegui; ambos en jurisdicción de la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes.
2. ELIMINAR la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIDUNEA++ al referido Almacén.
3. Notificar a todos los consignatarios, exportadores o remitentes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participa a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de desconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el 93 ejusdem, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se emite la presente Providencia Administrativa en original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.



Decreto N° 5.881 de fecha 01/02/2008, publicado en la Gaceta Oficial N° 38.863 de fecha 01/02/2008



Caracas, 16 JUN 2011

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2011- 00005996

AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN: TERMINAL INTERMODAL DE ORIENTE, C.A. (TERMIORIENTE)
RIF: J-30215716-1
DOMICILIO FISCAL: AVENIDA RAUL LEONI, SECTOR PUERTOS DE ANZOATEGUI, ZONA PORTUARIA, PATIOS 10 Y 11, GUANTA PUERTO LA CRUZ, ESTADO ANZOATEGUI.

I DE LOS HECHOS

En fecha 14/01/1998, según Resolución Administrativa Nº 353, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela Nº 36.377 del 20/01/1998, se autorizó a la empresa TERMINAL INTERMODAL DE ORIENTE, C.A. (TERMIORIENTE), R.I.F. Nº J-30215716-1, para establecer y operar Almacén General de Depósito, el cual funciona en un área total de veintisiete mil metros cuadrados (27.000,00 mts²),

conformada por un (01) galpón de seis mil metros cuadrados (6.000,00 mts²) y veintinueve mil metros cuadrados (21.000,00 mts²) en un área abierta, dentro de las instalaciones del Puerto de Guanta, Estado Anzoátegui, correspondiente a los Patios identificados con los Nos. 10 y 11; de la Zona Primaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En fecha 31/08/1999, mediante oficio Nº GA-300-99-E-03264, firmado por el Gerente de Aduanas, se acusa recibo de la notificación del inicio de operaciones bajo el Régimen de Depósito Aduanero (IN BOND), realizada por la empresa TERMINAL INTERMODAL DE ORIENTE, C.A. (TERMIORIENTE), R.I.F. Nº J-30215716-1, de conformidad con lo previsto en el artículo 84 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, en un área total de seis mil metros cuadrados (6.000,00 m2) del área techada, dentro del área de veintisiete mil metros cuadrados (27.000 m2) autorizada para operar como Almacén General de Depósito.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas Nº 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., proceder a la ocupación de todos los espacios e infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; siendo aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Uso Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual se autoriza la reversión inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Transporte y Comunicaciones, de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejercen.

En la Resolución Ministerial Nº 120 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A. tiene atribuida la conservación administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e infraestructura portuaria integrada por el conjunto de obras y bienes que configura el núcleo básico del Puerto Público de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como rades, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, sijos, patios y las extanones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5º de la Resolución Ministerial citada up supra, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial Nº 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decaimiento de todas las concesiones y contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., mediante oficio BR-PRE-Nº 0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el Nº 001953, informa que: "... omisión... "hago de su conocimiento, que en virtud al Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa Nº SNAT/INA/GRA-DAA-URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resaltado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

II MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 del artículo 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, pasa a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 ejusdem, dispone que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito son Auxiliares de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas jurídicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar este tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, está el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufre alguna modificación. Asimismo, una vez concedida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizador deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las distintas almacenadoras y depósitos aduaneros que se encontraban en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizador emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutoriedad. Así podemos entender que el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los auxiliares de la Administración; en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decaimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los

cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decaimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

III DECISION

Por los razonamientos anteriormente expuestos, quien suscribe, Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduanera y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

- 1) DECLARAR EL DECAIMIENTO del objeto de la Resolución Administrativa Nº 353, publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela Nº 36.377 del 20/01/1998, y del oficio Nº GA-300-99-E-03264 de fecha 31/08/1999, mediante la cual se autorizó para establecer y operar un Almacén General de Depósito y se notifica el inicio de operaciones bajo el Régimen de Depósito Aduanero (IN BOND), respectivamente, a la empresa TERMINAL INTERMODAL DE ORIENTE, C.A. (TERMIORIENTE), R.I.F. Nº J-30215716-1, en las áreas correspondiente a los Patios identificados con los Nos. 10 y 11; en un área total de veintisiete mil metros cuadrados (27.000,00 mts²), conformada por un (01) galpón de seis mil metros cuadrados (6.000,00 mts²) y veintidós mil metros cuadrados (21.000,00 mts²) en un área abierta, dentro las instalaciones del Puerto de Guanta, Estado Anzoátegui, cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes.
2) ELIMINAR la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIDUNEA++ al referido Almacén.
3) Notificar a todos los consignatarios, exportadores o remitentes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participa a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de disconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el 93 ejusdem, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se emite la presente Providencia Administrativa en original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.



Decreto Nº 5.863 de fecha 01/02/2008, publicado en la Gaceta Oficial Nº 38.863 de fecha 21/02/2008



Caracas, 16 JUN 2011

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2011- 00005998

AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN: TRANSPORTE Y MAQUINARIAS TEMMA, C.A.
RIF: J-00301879-1
DOMICILIO FISCAL: AVENIDA SOUBLETTE, ALMACEN Nº 2, SECTOR LA GUAIRA. LOS SILOS DE TRIGO, ESTADO VARGAS

I DE LOS HECHOS

En fecha 27 de marzo de 2000, mediante Providencia Administrativa Nro. 29, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 36.938 de fecha 26/04/2000, emanada de este Servicio, se le concedió a la empresa TRANSPORTE Y MAQUINARIAS TEMMA, C.A., R.I.F. J-00301879-1, autorización para establecer y operar un Depósito Temporal, el cual funciona en un área de nueve mil ciento sesenta y uno metros cuadrados (9.161 m2), ubicado en el patio 27-A de Puertos de Anzoátegui, S.A., cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz.

En la Resolución del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Viviendas Nº 192 de fecha 30/07/2009, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.231 del 30/07/2009, se ordena a la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., proceder a la ocupación de todos los espacios e infraestructura portuaria de los Puertos Públicos que allí se indican, así como de los almacenes y patios; siendo aplicable dicha Resolución a todos los Puertos de Uso Público que sean posteriormente objeto de Reversión al Poder Público Nacional.

En la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, se publicó el acuerdo de la Asamblea Nacional mediante el cual se autoriza la reversión inmediata al Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Transporte y Comunicaciones, de los bienes que conforman la infraestructura portuaria, que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui, así como las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento que sobre el se ejercen.

En la Resolución Ministerial Nº 120 de fecha 29/12/2010, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.585 de fecha 03/01/2011, el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones a través de la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A. tiene atribuida la conservación administración y aprovechamiento de todos los espacios físicos e infraestructura portuaria integrada por el conjunto de obras y bienes que configura el núcleo básico del Puerto de Guanta ubicado en el Estado Anzoátegui, tales como radas, muelles, canales de acceso y espigones, los inmuebles constituidos por edificios, almacenes, depósitos, silos, patios y las extensiones de tierras sobre las cuales se encuentran edificadas dichas obras y sus zonas de influencia.

Con fundamento a lo dispuesto en el artículo 5º de la Resolución Ministerial citada up supra, la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS, S.A.) llevó a cabo el proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, Estado Anzoátegui, conforme a los términos previstos en la Resolución Ministerial Nº 192 de fecha 30/07/2009 antes mencionada, estableciéndose el decaimiento de todas las concesiones y contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios.

Considerando que en fecha 01/03/2011, la Sociedad Mercantil Bolivariana de Puertos BOLIPUERTOS, S.A., mediante oficio BP-PRE-Nº 0311, recibido en la Gerencia de Regímenes Aduaneros de la Intendencia Nacional de Aduanas de este Servicio registrado bajo el Nº 001953, informa que: ... omisión... "hago de su conocimiento, que en virtud al Proceso de Reversión y Recuperación del Puerto Público de Guanta, todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A. PASA) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho y con fundamento a la Providencia Administrativa Nº SNAT/INA/GRA-DAA-URA/2010-0100 de fecha 30 de diciembre de 2010, emanada del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), la empresa Bolivariana de Puertos (BOLIPUERTOS), S.A. fue autorizada para extender sus operaciones como Almacén General de Depósito en el puerto de Puerto Guanta, estado Anzoátegui, y realizar las operaciones como Depósito Aduanero (IN-BOND) de acuerdo a oficio Nº SNAT/INA/GRA/DAA/URA/2010-142 de fecha 03 de enero de 2011, razón por la cual quedó reservada la prestación del servicio de almacenes a dicha sociedad..." (resaltado nuestro).

Visto lo anterior, y en ejercicio del poder de autotutela de la Administración, previsto en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, este Servicio procedió a verificar los expedientes administrativos, a los fines de revisar la vigencia de sus actos.

II

MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Analizados como han sido los hechos, así como los documentos que integran el respectivo expediente administrativo, todo de conformidad con las disposiciones legales que rigen la materia, este Servicio, en atención al numeral 4 del artículo 4 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, para a realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Aduanas establece la obligatoriedad de que las mercancías permanezcan depositadas en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin por el organismo competente, mientras se cumple el trámite aduanero respectivo. En este mismo sentido, el artículo 145 establece, asimismo, que las empresas de almacenamiento o depósito aduanero y los Almacenes Generales de Depósito sin Aduaneros de la Administración Aduanera y en consecuencia, deben estar registrados y autorizados para actuar ante esta Administración.

En este sentido, tanto la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y su Reglamento, como el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establecen los requisitos y condiciones que deben cumplir las personas jurídicas, para que se les conceda la autorización para operar como almacén general de depósito, depósito temporal y depósito aduanero (In Bond).

Para el caso de las autorizaciones para operar almacenes o depósitos aduaneros, se observa que la Ley de Almacenes Generales de Depósito en su artículo 7, prevé que los interesados en manejar este tipo de almacenes aduaneros dispongan de un local donde se vayan a establecer. De igual manera, el artículo 73 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas sobre los Regímenes de Liberación, Suspensión y otros Regímenes Aduaneros Especiales, establece que entre los requisitos que deben cumplir los solicitantes, está el de presentar copia del documento de propiedad o de arrendamiento del lugar destinado para el almacenamiento de la mercancía.

De la normativa mencionada se evidencia que tanto el legislador como el reglamentista, limitan la concesión de la autorización para operar como Almacén o Depósito Aduanero, entre otras condiciones y requisitos a que los interesados posean un espacio físico donde operar, entendiéndose como un lugar autorizado por la Administración destinado para almacenar las mercancías sometidas a potestad aduanera, circunstancia que se demuestra a través de la presentación ante la Administración Aduanera del documento de propiedad o arrendamiento del local destinado a operar como almacén o depósito aduanero, cada vez que dicho documento sufre alguna modificación. Asimismo, una vez concedida la autorización, los requisitos que dieron origen al acto administrativo autorizatorio deben permanecer vigentes.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo aprobado por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.581 de fecha 27/12/2010, mediante el cual se estableció la reversión de las concesiones y las contrataciones suscritas entre los anteriores Administradores Portuarios y las empresas prestadoras de servicios portuarios, quedando rescindidos todos los contratos de arrendamiento suscritos con las distintas almacenadoras y depósitos aduaneros que se encontraban en la zona portuaria del Puerto de Guanta en el Estado Anzoátegui.

En consecuencia, desde el punto de vista del acto administrativo autorizatorio emitido por la Administración Aduanera y Tributaria, es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Todos los actos administrativos son susceptibles de extinguirse y por consiguiente perder su fuerza ejecutoria por la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico. La principal consecuencia de la desaparición de un supuesto de hecho o de derecho indispensable para la vigencia del acto jurídico, es la extinción del título administrativo por la pérdida de cualidades esenciales para su ejecutividad. Así podemos entender que el decaimiento de un acto administrativo puede provenir de la desaparición de un supuesto indispensable para su validez, de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba o en el cambio de legislación que haga imposible jurídicamente la subsistencia del mismo.

Del análisis de la normativa legal que rige la actuación de los audianeros de la Administración, en específico de los Almacenes o Depósitos Aduaneros y de la documentación inserta en el respectivo expediente administrativo, se puede constatar la pérdida de uno de los requisitos indispensables para su funcionamiento, siendo este que todos los contratos suscritos entre el anterior Administrador Portuario (Puertos de Anzoátegui, S.A.) y las empresas de servicios portuarios que realizaban las actividades de almacenaje y/o depósitos de mercancía en el referido Puerto, quedaron rescindidos de pleno derecho, a causa del procedimiento de reversión y recuperación del Puerto de Guanta, lo cual nos ubica ante la figura del decaimiento del acto administrativo, lo que conlleva a la extinción de los efectos del mismo a raíz de los cambios ocurridos en la realidad que hacen desaparecer o modifican los motivos que sirvieron de fundamento para haberlos dictado.

Ahora bien, una vez ocurrido el decaimiento de un acto administrativo, la consecuencia jurídica que se produce es el cese de sus efectos.

III

DECISION

Por los razonamientos anteriormente expuestos, quien suscribe, Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, actuando en ejercicio de las atribuciones conferidas en los artículos 4 y 7 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Aduanera y Tributaria (SENIAT), publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 37.320 del 08 de Noviembre de 2001, decide:

- 1. DECLARAR EL DECAIMIENTO del objeto de la Providencia Administrativa Nro. 29 de fecha 27/03/2000, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 36.938 de fecha 26/04/2000, emanada de este Servicio, en la cual se le concedió a la empresa TRANSPORTE Y MAQUINARIAS TEMMA, C.A., R.I.F. J-00301879-1, autorización para establecer y operar un Depósito Temporal, el cual funciona en un área de nueve mil ciento sesenta y uno metros cuadrados (9.161 m2), ubicado en el patio 27-A de Puertos de Anzoátegui, S.A., cuya jurisdicción corresponde a la Gerencia de Aduana Principal de Guanta - Puerto La Cruz y en consecuencia se deja sin efecto en todas y cada una de sus partes.
2. ELIMINAR la clave de acceso al Sistema Aduanero Automatizado SIDUNEA++ al referido Almacén.
3. Notificar a todos los consignatarios, exportadores o remitentes de mercancías, que no podrán contratar los servicios del Almacén antes identificado.

Se participa a la parte interesada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que en caso de disconformidad con la presente decisión podrá interponer el Recurso Contencioso Administrativo previsto en el 93 ejusdem, en concordancia con lo establecido en el artículo 32 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dentro del lapso de ciento ochenta (180) días contados a partir de su notificación, por ante los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Se emite la presente Providencia Administrativa en original y dos (02) copias a un solo tenor y efecto.



Decreto Nº 5851 de fecha 01/02/2011, publicado en la Gaceta Oficial Nº 38.863 de fecha 01/02/2008

## MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA EL TURISMO

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

MINISTERIO DEL PODER POPULAR  
PARA EL TURISMO

DESPACHO DEL MINISTRO-DIRECCIÓN GENERAL DE LA  
OFICINA DE CONSULTORÍA JURÍDICA

NUMERO: 028

CARACAS, 23 DE MAYO DE 2011

201° y 152°

### RESOLUCIÓN

El Ministro del Poder Popular para el Turismo, en ejercicio de las atribuciones que le confiere el Decreto N° 7.208 de fecha 01 de febrero de 2010, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.360 de fecha 03 de febrero de 2010, de conformidad con los artículos 34 y 77, numeral 26 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, en concordancia con los artículos 1 y 5 del Decreto N° 140 de fecha 17 de septiembre de 1969, que contiene el Reglamento de Delegación de Firma de los Ministros del Ejecutivo Nacional, este Despacho,

### RESUELVE

**Artículo 1.-** Delegar al ciudadano **ERNESTO JOSÉ RUIZ DUERTO** titular de la cédula de identidad N° V- 6.922.587, en su carácter de Viceministro de Gestión del Desarrollo Turístico de este Ministerio, designado mediante Decreto N° 8.031 de fecha 01 de febrero de 2011, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.622 de fecha 23 de febrero de 2011, las atribuciones y firma de los actos y documentos concernientes que a continuación se indican:

1. Emitir y suscribir los Oficios de Factibilidad Socio Técnica y de Conformidad Turística.
2. Emitir copia certificada de la documentación que repose en los archivos de ese Despacho.

**Artículo 2.** De conformidad con lo establecido en el artículo 6 del Reglamento de Delegación de Firmas de los Ministros del ejecutivo Nacional, el referido funcionario deberá presentar una relación detallada de los actos y documentos que hubiere firmado por esta delegación.

**Artículo 3.** Los actos y documentos firmados de acuerdo con lo establecido en la presente Resolución, deberán indicar inmediatamente, bajo la firma del funcionario delegado, la fecha y número de la Resolución y Gaceta Oficial en la cual haya sido publicada.

El Ministro del Poder Popular para el Turismo podrá discrecionalmente, firmar los actos y documentos referidos en la presente Resolución.

**Artículo 4.** La presente resolución entrará en vigencia a partir de su publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

Comuníquese y publíquese,  
Por el Ejecutivo Nacional.

**ALEJANDRO ANTONIO FLEMING CABRELA**  
MINISTRO

## MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LA AGRICULTURA Y TIERRAS

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. MINISTERIO DEL  
PODER POPULAR PARA LA AGRICULTURA Y TIERRAS.  
FUNDACIÓN DE CAPACITACIÓN E INNOVACIÓN PARA APOYAR  
LA REVOLUCIÓN AGRARIA. PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA N°  
011/2011. CARACAS, 10 DE JUNIO DE 2011.

AÑOS 200° y 152°

En ejercicio de las atribuciones conferidas por el numeral 6 del artículo 20 de los Estatutos vigentes de la Fundación CIARA, de conformidad con lo

dispuesto en el numeral 5° y único aparte del artículo 5 de la Ley del Estatuto de la Función Pública; y, en concordancia de la Resolución N° 54 de fecha 12 de agosto de 2009, emanada del Ministerio del Poder Popular para la Planificación y Desarrollo, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela número 39.241 de fecha 13 de agosto de 2009; concatenado con lo establecido en el artículo 3 de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Funcionarias o Empleados o Empleadas de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios, se dicta la siguiente:

### PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA

**Primero:** Se le otorga el beneficio Jubilación por Derecho al servidor público **TORRES MARTINEZ ÓSCAR GABRIEL**, titular de la cédula de identidad número **V-3.857.049**, de cincuenta y nueve (59) años de edad, quien desempeña el cargo de **ESPECIALISTA EN DESARROLLO RURAL IV**, por haber prestado servicios en la Administración Pública durante **VEINTINUEVE (29) años** y cumplir con los parámetros establecidos en la Ley.

**Segundo:** El beneficio Jubilación por Derecho tendrá vigencia a partir del primero (1°) de Julio de 2011.

**Tercero:** El monto de la Jubilación por Derecho otorgada ascenderá a la cantidad de **CUATRO MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y DOS BOLÍVARES CON 00/100 (Bs. 4.282,00) mensuales**, equivalente al **70%** del sueldo promedio mensual devengados por el mencionado servidor público en los últimos veinticuatro (24) meses.

Comuníquese y publíquese.

**MARTHA BOLÍVAR ACOSTA**  
Presidenta de la Fundación de Capacitación  
e Innovación para Apoyar la Revolución Agraria  
Según Resolución DPMN° 186/2008 de fecha 08 de diciembre de 2008,  
publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela  
N° 39.029 de fecha 09 de diciembre de 2008.

## MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LA EDUCACIÓN UNIVERSITARIA

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LA  
EDUCACIÓN UNIVERSITARIA  
DESPACHO DE LA MINISTRA  
RESOLUCIÓN N° 1130 CARACAS, 16 JUN 2011  
AÑOS 201° Y 152°

De conformidad con lo previsto en los artículos 62, 77.19 y 92 del Decreto N° 6.217, con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública; artículo 10 de la Ley de Contrataciones Públicas; en concordancia con artículo 15 del Decreto N° 6.708, contenido del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas,

### POR CUANTO

El supremo compromiso, la mayor eficacia política y calidad revolucionaria en la construcción del Socialismo y la refundación de la República Bolivariana de Venezuela, basados en principios humanistas, se sustentan en condiciones morales y éticas que persiguen el desarrollo de la patria y del colectivo.

### RESUELVE

**Artículo 1:** Se constituye la **Comisión de Contrataciones Públicas del Instituto Universitario de Tecnología "Dr. Federico Rivero Palacio"**, de forma permanente, la cual tendrá como funciones, ejecutar los procedimientos regulados en la Ley de Contrataciones Públicas, para la adquisición de bienes, la contratación de servicios y la ejecución de obras.

**Artículo 2:** La Comisión de Contrataciones estará integrada por cinco (05) miembros principales y sus respectivos y respectivas

suplentes, en la cual estarán representadas las áreas jurídica, económico-financiera y técnica, conforme se especifica a continuación:

MIEMBROS PRINCIPALES	MIEMBROS SUPLENTES	AREA
Oswaldo Rodríguez C.I.: 2.111.089	Luís Vivas C.I.: 12.113.175	Jurídica
María Magdalena Piñango C.I.: 4.351.925	Egle Zapata C.I.: 4.354.125	Económica
Karely García C.I.: 16.368.475	Norka Acosta C.I.: 11.165.574	Económica
Lisett Saavedra C.I.: 10.811.285	Angel Gerardo Méndez C.I.: 8.149.301	Técnica
Carlos Navarro C.I.: 3.752.633	Angel Guzmán C.I.: 6.456.248	Técnica

**Artículo 3:** Se designa a la ciudadana Ana María Luna, titular de la cédula de identidad N° 13.859.414, como Secretaria de la Comisión de Contrataciones del Instituto Universitario de Tecnología "Dr. Federico Rivero Palacio", quien tendrá derecho a voz, mas no a voto.

**Artículo 4:** Los miembros de la Comisión de Contrataciones y la Secretaria de la Comisión, antes de asumir sus funciones, deberán prestar juramento de cumplir con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, las Leyes de la República, los deberes inherentes a sus funciones y rendir cuentas en los términos y condiciones que determine la Ley.

**Artículo 5:** La Contraloría General de la República y la Oficina de Auditoría Interna del Ministerio del Poder Popular para la Educación Universitaria, podrán designar representantes para que actúen como observadores u observadoras, en los procedimientos de selección de contratistas, con derecho a voz, mas no a voto.

**Artículo 6:** A partir de la publicación de la presente Resolución en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, quedará sin efecto la Resolución N° 2.911, de fecha 11 de abril de 2008, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.913, de fecha 18 de abril de 2008.

Comuníquese y Publíquese.

MARLENE YADIRA CORDOVA

Ministra del Poder Popular para la Educación Universitaria

## MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LA SALUD

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LA SALUD

NÚMERO 073 16 DE JUN.

DE 2011  
201° y 162°

### RESOLUCIÓN

En ejercicio de las atribuciones que me confiere el Decreto N° 7.436 de fecha 24 de Mayo de 2010, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.434 de fecha 28 de mayo de 2010, modificado mediante Aviso Oficial de fecha 09 de junio de 2010, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.442 de la misma fecha, de conformidad con los numerales 2 y 19 del artículo 77 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, en concordancia con lo previsto en el artículo 5 numeral 2 y artículos 17, 18 y 19 último aparte de la Ley del Estatuto de la Función Pública; artículo 48 del Reglamento Orgánico de este Ministerio; artículos 161 de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público; 51 y 52 del Reglamento N° 1 de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público sobre el Sistema Presupuestario, artículos 6, 7 y 23 de la Ley contra la Corrupción, este Despacho Ministerial.

### RESUELVE

**Artículo 1.** Designar a la ciudadana JENNY ELINA CEDEÑO MARQUEZ, titular de la cédula de identidad N° V- 11.247.724, para ocupar el cargo de libre nombramiento y remoción como Directora Encargada del SERVICIO AUTÓNOMO HOSPITAL

UNIVERSITARIO DE MARACAIBO (SAHUM), ubicado en Maracaibo, Estado Zulia, adscrito al Ministerio del Poder Popular para la Salud.

**Artículo 2.** Se autoriza a la ciudadana JENNY ELINA CEDEÑO MARQUEZ, antes identificada, en su carácter de Encargada del SERVICIO AUTÓNOMO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE MARACAIBO (SAHUM), para actuar como Cuentadante.

**Artículo 3.** La ciudadana JENNY ELINA CEDEÑO MARQUEZ, antes identificada, deberá prestar caución suficiente para el ejercicio de sus funciones ante la auditoría interna de la respectiva unidad administradora, de conformidad con lo establecido en el artículo 161 de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público, en concordancia con el artículo 52 de su Reglamento N° 1 sobre el Sistema Presupuestario.

**Artículo 4.** La ciudadana JENNY ELINA CEDEÑO MARQUEZ, antes identificada, deberá presentar declaración jurada de patrimonio y anexar copia simple del comprobante emitido por la Contraloría General de la República, y posteriormente consignarlo por ante la Oficina de Recursos Humanos del Ministerio del Poder Popular para la Salud.

**Artículo 5.** Se deroga cualquier Resolución que colida con la presente

**Artículo 6.** La presente Resolución entrará en vigencia a partir de su publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

Comuníquese y publíquese.  
EUSEBIO SÁEZ CASTELLANOS  
Ministro del Poder Popular para la Salud  
Decreto N° 7.436 del 24 de mayo de 2010  
Gaceta Oficial N° 39.434 del 28 de mayo de 2010  
Aviso Oficial del 09 de junio de 2010  
Gaceta Oficial N° 39.442 del 09 de junio de 2010

## MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LA COMUNICACIÓN Y LA INFORMACIÓN

República Bolivariana de Venezuela  
Ministerio del Poder Popular para la Comunicación y la Información  
Despacho del Ministro

Caracas, 01 de junio de 2011

200°, 152° y 12°

RESOLUCIÓN N° 038

ANDRÉS GUILLERMO IZARRA GARCÍA, Ministro del Poder Popular para la Comunicación y la Información, designado mediante Decreto N° 7.879, de fecha 07 de Diciembre de 2010, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.588, de la misma fecha, y actuando de conformidad con lo previsto en los artículos 34,35 y 37, numerales 2, 19 y 26 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, publicado en la Gaceta Oficial de la República Venezuela N° 5.890 Extraordinario, de fecha 31 de julio de 2006, artículo 5 numeral 2 y los artículos 19 y 20, numeral 6 de la Ley del Estatuto de la Función Pública, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.622 de fecha 06 de septiembre de 2002, y en concordancia con lo dispuesto en los artículos 31, 33 y 34 del Decreto N° 8.732, sobre Organización y Funcionamiento de la Administración Pública Nacional, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.202, de fecha 17 de junio de 2009.

### RESUELVE

**PRIMERO:** Designar a partir del 01 de junio de 2011 a la ciudadana MARÍA EMMA GRAND HENRÍQUEZ, venezolana, mayor de edad, titular de la Cédula de Identidad N° V-14.882.269, como Directora General de Comunicación Nacional, del Ministerio del Poder Popular para la Comunicación y la Información.

**SEGUNDO:** Delegar en la mencionada ciudadana las funciones que a continuación se detallan:

- Mantener y estimular la relación de los Medios Privados, Nacionales con el fin de difundir en forma positiva las políticas del Gobierno Nacional.
- Supervisar las actividades del personal con el propósito de garantizar las operaciones y continuidad de las mismas.
- Garantizar el resguardo y seguridad del capital humano, equipos, insumos asignados a la Dirección.
- Las circulares y comunicaciones que emanen de la Dirección General a su cargo.
- La correspondencia dirigida a funcionarios de otros entes u órganos de la Administración Pública.
- La correspondencia a través de medios electrónicos, informáticos y telemáticos con relación a solicitudes elevadas a este Ministerio por particulares.
- Las copias certificadas de documentos que reposen en los archivos de la Dirección General a su cargo.

TERCERO: El presente acto de delegación no conlleva la facultad de subdelegar las atribuciones previamente delegadas

CUARTO: La funcionaria objeto de la presente delegación presentará mensualmente al Ministro, en la forma que se le indique, una lista detallada de los actos sobre los cuales ejerza la presente delegación.

QUINTO: Los actos y documentos suscritos por la Directora General de Comunicación Nacional, deberá indicar bajo su firma, la fecha y número de la presente Resolución, así como la fecha y número de la Gaceta Oficial donde hubiere sido publicada conforme lo dispone el artículo 72 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

SEXTO: La funcionaria designada antes de tomar posesión del cargo deberá presentar juramento de cumplir la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, las leyes de la república, los deberes inherentes al cargo y rendir cuenta del mismo en los términos y condiciones que determine la ley.

Comuníquese y publíquese,

**ANDRÉS GUILLERMO IZARRA GARCÍA**  
 Ministro del Poder Popular para el Ministerio  
 de Comunicación y la Información  
 Según Decreto N° 7.879 de fecha 07 de Diciembre de 2010  
 Gaceta Oficial N° 39.568 de fecha 07 de diciembre de 2010

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

C.A. VENEZOLANA DE TELEVISIÓN

Caracas, 16 de junio de 2011

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA N° 001

201° y 152°

Andrés Guillermo Izarra García, Presidente de la C.A. VENEZOLANA DE TELEVISIÓN; designado mediante Asamblea Extraordinaria de Accionistas, celebrada en fecha 07 de diciembre de 2010, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.570 de fecha 17 de diciembre de 2010, en uso de las atribuciones contenidas en las Cláusulas Vigésima Tercera y Vigésima Cuarta de los Estatutos Sociales de la Compañía y por Resolución de Junta Directiva de fecha 03 de junio de 2011, Agenda N° 271, Punto de Cuenta N° 03; en concordancia con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley de Reforma Parcial de la Ley de Contrataciones Públicas, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.503 del 6 de septiembre de 2010 y el artículo 15 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.181 del 19 de mayo de 2009.

**RESUELVE**

PRIMERO: Constituir la Comisión de Contrataciones Públicas de la COMPAÑÍA ANÓNIMA VENEZOLANA DE TELEVISIÓN, que se encargará, a través de las modalidades de selección de contratistas, de la determinación de las ofertas que para la adquisición de bienes, prestación de servicios y ejecución de obras resulten integralmente más convenientes a los intereses de la COMPAÑÍA ANÓNIMA VENEZOLANA DE TELEVISIÓN, así como el seguimiento y control de las contrataciones derivadas de dichos procesos.

SEGUNDO: La Comisión de Contrataciones Públicas de la COMPAÑÍA ANÓNIMA VENEZOLANA DE TELEVISIÓN, estará integrada por (5) miembros principales, con sus respectivos suplentes, con derecho a voz y voto, de calificada competencia personal y reconocida honestidad, donde estarán representadas las áreas jurídica, técnica y económica-financiera. Las labores administrativas de la Comisión de contrataciones Públicas, serán coordinadas por un (1) Secretario o Secretaria con su respectivo suplente, quien sólo tendrá derecho a voz en las deliberaciones de la Comisión.

En tal sentido quedan designados:

MIEMBRO PRINCIPAL NOMBRE Y APELLIDO	CEDULA DE IDENTIDAD	MIEMBRO SUPLENTE NOMBRE Y APELLIDO	CEDULA DE IDENTIDAD	AREA
Guillermo E. Sánchez Golding	6.150.000	Sergio R. Fernández	8.803.117	Jurídica

Mardy N. Medina Galavis	10.630.378	Javier A. Dore Marciano	12.112.966	Técnica
Janneth K. Mora Landaeta	11.226.735	Roberto Di Mattin Toral	6.327.657	Técnica
Manuel A. González Sánchez	14.926.951	Cesar A. Oramas Diaz	13.456.375	Técnica
Yafsaime Josefina Oliver Bravo	10.113.615	Yamilis Carolina García Solerzano	6.226.696	Económica Financiera
Alejandra A. Brecho Gonzalez	9.322.100	Ligia M. Miranda de Moreno	4.078.975	Secretaría

TERCERO: La Secretaría Principal de la Comisión o su suplente, en las modalidades de selección de contratistas que le correspondan adelantará a la Comisión de Contrataciones Públicas, ejercerá las siguientes funciones:

- Recibir y dar curso a las solicitudes de inicio de los procedimientos de selección de contratistas, verificando que las mismas sean entregadas conjuntamente con al menos los siguientes recaudos: a) Punto de cuenta o autorización del inicio del procedimiento; b) Información de la inclusión de la adquisición en la previsión anual de compras de la COMPAÑÍA ANÓNIMA VENEZOLANA DE TELEVISIÓN; c) Disponibilidad e imputación Presupuestaria; d) Estimación preliminar del presupuesto base; e) Especificaciones técnicas del bien, servicio u obra a contratar.
- Coordinar con la Unidad usuaria o requirente, la elaboración de las propuestas sobre las métricas y criterios de evaluación, atendiendo a las características técnicas de la dotación.
- Convocar a los miembros de la Comisión de Contrataciones Públicas a las sesiones que se celebren en virtud de los procedimientos de selección de contratistas requeridos, así como coordinar y dirigir los actos públicos a que haya lugar.
- Convocar el (los) suplente (s) en caso de falta accidental del titular o titulares.
- Levantar las actas de cada una de las sesiones de la Comisión de Contrataciones Públicas, así como la de los actos públicos de recepción y apertura de sobres de manifestaciones de voluntad y de ofertas de los procedimientos de selección de contratistas llevados por dicha Comisión.
- Coordinar lo referente a la obligación que por Compromiso de Responsabilidad Social será incorporado en las condiciones de contratación.
- Presentarle a los miembros de la Comisión de Contrataciones Públicas, las propuestas sobre el pliego de condiciones, cronogramas de actividades, métricas y criterios de evaluación, para su aprobación definitiva.
- Tramitar ante el Servicio Nacional de Contrataciones, tanto la publicación de los llamados a participar, así como las decisiones sobre el otorgamiento de la adjudicación.
- Suscribir las invitaciones para la participación en los Concursos Cerrados.
- Elaborar y mantener un registro de adquirentes de pliegos o de invitados a participar en los procesos de adjudicación, donde deberán estar los datos mínimos necesarios para realizar las notificaciones a que hubiere lugar.
- Responder y autorizar en nombre de la Comisión de Contrataciones Públicas, las aclaratorias, modificaciones de pliego de condiciones, prórrogas a los lapsos originalmente dispuestos, suspensión del procedimiento; así como la solicitud de las prórrogas de la vigencia de las ofertas.
- Llevar el registro, control y custodia de los expedientes de los procedimientos de selección de contratistas cuya tramitación corresponda a la Comisión de Contrataciones Públicas, de acuerdo con lo establecido en la ley.
- Elaborar los informes de contrataciones que sean necesarios para la conformación de los expedientes respectivos, así como cualquier otro informe que sea solicitado por los miembros de la Comisión de Contrataciones.
- Conformar los documentos constitutivos de caución o garantías suficientes por el monto fijado por el ente contratante, previa revisión legal, para asegurar la celebración del contrato en caso de otorgamiento de la Adjudicación, según lo dispuesto en la ley.
- Tramitar las solicitudes de copias simples y certificadas de los documentos que integran los expedientes de los procedimientos de selección de contratistas llevados a cabo por la Comisión de Contrataciones Públicas; procediendo a la certificación en nombre de la Comisión, de las copias fotostática de los documentos que conforman los expedientes y archivos bajo su custodia.
- Suscribir la correspondencia relacionada con los procesos de contratación en ejecución de las decisiones de la Comisión y efectuar las notificaciones de todos los actos que se dicten en virtud de los procedimientos llevados por la Comisión de Contrataciones Públicas, inclusive los que pongan fin a dichos procedimientos.
- Suministrar al Servicio Nacional de Contrataciones toda la información que le sea solicitada por éste en el ejercicio de sus atribuciones.
- Darle seguimiento conjuntamente con la Unidad Usuaria o requirente al cumplimiento de la contratación que genere el proceso de selección, manteniendo, en todo momento informada a la Comisión de Contrataciones Públicas.
- Recibir de parte de la Unidad Usuaria o requirente, el informe definitivo respecto de la actuación o desempeño del contratista, a los fines que la Comisión de Contrataciones Públicas apruebe el cierre administrativo del contrato y sea remitida la información correspondiente al Servicio Nacional de Contrataciones.
- Recibir en los casos previstos en el artículo 75 de la Ley de Contrataciones Públicas, el expediente del procedimiento de selección conjuntamente con el informe de recomendación, a los fines que la Comisión de Contrataciones Públicas emita su opinión antes de su aprobación definitiva.
- Mantener la debida discreción y reserva de la información concerniente a los procedimientos, actos, opiniones, calificación, evaluación, entre otros; realizados en las modalidades de selección de contratistas.
- Velar por el cumplimiento de las disposiciones legales y normativas que regulan la materia, en cada uno de los procedimientos a cargo de la Comisión de Contrataciones Públicas.

23) Las demás que le sean asignada expresamente por la Comisión de Contrataciones Públicas.

**CUARTO:** La Secretaría de la Comisión de Contrataciones Públicas, deberá presentar mensualmente a la Comisión de Contrataciones Públicas de la COMPAÑÍA ANÓNIMA VENEZOLANA DE TELEVISIÓN, un informe general de todos los actos que firme con fundamento en esta Providencia Administrativa.

**QUINTO:** De conformidad con lo establecido en el artículo 17 del Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas, la Comisión de Contrataciones podrá designar equipos técnicos de trabajo, cuando fuere necesario, para analizar las ofertas recibidas en los procedimientos de selección de contratistas, los cuales deberán presentar los informes de resultados y recomendaciones a los fines de la adjudicación de los contratos.

**SEXTO:** El (a) Auditor (a) Interné (a) de la COMPAÑÍA ANÓNIMA VENEZOLANA DE TELEVISIÓN, podrá asistir en calidad de observador (a), con derecho a voz, pero no a voto, tanto a las reuniones de la Comisión de Contrataciones, como a los Actos Públicos que se celebren durante los procesos de contratación. Las faltas temporales de este funcionario, podrán ser suplidas por el representante que ésta o ésta designe a tal efecto, previa participación por escrito a la Comisión de Contrataciones Públicas, por medio de su Secretaría o Secretario.

**SÉPTIMO:** Los miembros de la Comisión de Contrataciones Públicas y la Secretaría de la Comisión, antes de asumir sus funciones, deberán prestar juramento de cumplir con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, las leyes y los deberes inherentes a sus funciones.

**OCTAVO:** Los miembros de la Comisión de Contrataciones Públicas, presentarán informe de su gestión al culminar sus actividades como miembros de la Comisión, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la designación de una nueva Comisión. Este informe se presentará de igual manera cuando se trate del cese de las funciones de alguno de sus miembros.

**NOVENO:** La presente Providencia Administrativa entrará en vigencia a partir de su publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

Comuníquese y Publíquese.

ANDRÉS ZARRA  
PRESIDENTE

## MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LAS COMUNAS Y PROTECCIÓN SOCIAL

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
MINISTERIO DEL PODER POPULAR  
PARA LAS COMUNAS Y PROTECCIÓN SOCIAL

FONDO DE DESARROLLO MICROFINANCIERO  
DESPACHO DE LA PRESIDENCIA

PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA  
Nº: FDM-PA-005-11 03 de junio de 2011

201° 152° y 12°

El ciudadano WILLY CASANOVA, titular de la cédula de Identidad Nº V-18.873.575, actuando en su carácter de Presidente del Fondo de Desarrollo Microfinanciero, designado mediante Decreto Nro. 8.250 de fecha 25 de mayo de 2011, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.684 de fecha 30 de Mayo de 2011, en ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 34 del Decreto Nº 6.217 con Rango, Valor y Fuerza de ley Orgánica de la Administración Pública, y lo dispuesto en el numeral 10 del Artículo 23 del Reglamento del Decreto con Fuerza de Ley de Creación, Estímulo, Promoción y Desarrollo del Sistema Microfinanciero, publicado en la Gaceta Oficial No. 37.223, de fecha 20 de junio de 2001.

### ACUERDA

**PRIMERO:** Delegar en el ciudadano JOAN MANUEL LANZ APONTE, titular de la Cédula de Identidad Nro. V-6.750.000, en su condición de Consultor Jurídico del Fondo de Desarrollo Microfinanciero (FONDEMI), la atribución conferida al Presidente del FONDEMI, establecida en el numeral 10 del Artículo 23 del Reglamento del Decreto con Fuerza de Ley de Creación, Estímulo, Promoción y Desarrollo del Sistema Microfinanciero, en consecuencia el precitado ciudadano podrá certificar las copias de los expedientes de financiamiento que reposan en los archivos de esta Institución, a partir del 31 de mayo de 2011.

**SEGUNDO:** El presente acto de delegación no conlleva ni entraña la facultad de subdelegar la firma y atribuciones conferidas.

**TERCERO:** El funcionario objeto de la presente delegación presentará un informe detallado cuando así lo requiera el Presidente del Fondo de

Desarrollo Microfinanciero (FONDEMI), en la forma que éste indique, referente a los documentos sobre los cuales ejerza la presente delegación.

**CUARTO:** Los documentos suscritos por el Consultor Jurídico del Fondo de Desarrollo Microfinanciero (FONDEMI) que constituyen el ejercicio de la presente delegación, deberán indicar bajo la firma del funcionario delegado, la fecha y el número de esta Providencia, así como la fecha y el número de la Gaceta oficial donde hubiere sido publicada.

Conforme a lo establecido en el artículo 72 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, comuníquese y publíquese.

WILLY CASANOVA  
PRESIDENTE DE FONDEMI DE DESARROLLO MICROFINANCIERO  
Decreto Nro. 8.250 de fecha 25/05/2011  
Gaceta Oficial Nro. 39.684 de fecha 30/05/2011

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LAS  
COMUNAS Y PROTECCIÓN SOCIAL  
INSTITUTO NACIONAL DE CAPACITACIÓN Y  
EDUCACIÓN SOCIALISTA  
ORDEN ADMINISTRATIVA Nº DE-2011-06-21  
CARACAS, 06 DE JUNIO DE 2011.  
200° 161°

La Presidenta (E) del Instituto Nacional de Capacitación y Educación Socialista (INCES), ISIS OCHOA CAÑIZALES, titular de la cédula de identidad No. V-13.842.775, designada mediante Resolución MPCPS Nº 077-10 de fecha 29-06-2010, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.457 de fecha 01-07-2010, en uso de las atribuciones que le confiere el artículo 13 numerales 1 y 13 del Decreto Nº 6.068 con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Instituto Nacional de Capacitación y Educación Socialista (INCES), publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 38.958 del veintitrés (23) de junio de 2008, reimpreso por error material el ocho (08) de julio del mismo año y publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 38.968 de la misma fecha, en concordancia con los artículos 34 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, 4 y 6 del Decreto con Rango Valor y Fuerza de Ley de Simplificación y Trámites Administrativos. APRUEBA:

- 1) DELEGAR LA FIRMA DE LOS CERTIFICADOS DE SOLVENCIAS Y AUTORIZARLO AL ESTAMPADO DE LA FIRMA A TRAVÉS DE MEDIOS MECANICOS (SELLOS), QUE OFREZCAN GARANTÍAS DE SEGURIDAD, EN EL JEFE DE LA UNIDAD ESTADAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA ZULIA, QUE SE MENCIONA A CONTINUACIÓN:

REGION	PERSONA AUTORIZADA	C.I. No.	CARGO	Nº ORDEN ACTVA. DESIGNACIÓN	FECHA
ZULIA	JAIMES URIBEOK	12.068.920	JEFES UNIDAD	DE-2011-06-117	21-05-2011

- 2) SE DEJA SIN EFECTO LA DELEGACIÓN OTORGADA A LA CIUDADANA ISABEL HERRERA, C.I. No. 5.022.085, A QUIEN LE FUERA DELEGADA LA FIRMA DE ESTE DOCUMENTO EN EL ESTADO ZULIA, SEGÚN ORDEN ADMINISTRATIVA 0026-09-01 DE FECHA 14-01-2009, PUBLICADA EN GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA Nº 39.127 de fecha 26-02-2009.
- 3) EL PRESENTE ACTO DE DELEGACIÓN NO CONLLEVA, NI ENTRAÑA LA FACULTAD DE SUBDELEGAR LAS ATRIBUCIONES AQUÍ DELEGADAS.
- 4) EL CIUDADANO OBJETO DE LA PRESENTE DELEGACIÓN DEBERÁ PRESENTAR A LA PRESIDENCIA DEL INSTITUTO NACIONAL DE CAPACITACIÓN Y EDUCACIÓN SOCIALISTA (INCES), EN LA FORMA QUE ESTA INDIQUE, UNA LISTA DETALLADA DE LOS ACTOS Y DOCUMENTOS SOBRE LOS CUALES EJERZAN LA PRESENTE DELEGACIÓN.
- 5) LOS DOCUMENTOS QUE SUSCRIBA EL MENCIONADO CIUDADANO CONFORME A LO PREVISTO EN ESTA ORDEN ADMINISTRATIVA, DEBERÁN INDICAR INMEDIATAMENTE BAJO SU FIRMA, LA FECHA Y NÚMERO DE ESTA ORDEN ADMINISTRATIVA Y GACETA OFICIAL EN LA QUE TAL DELEGACIÓN FUE PUBLICADA.
- 6) LA GERENCIA GENERAL DE CONSULTORÍA JURÍDICA DEL INCES, QUEDA ENCARGADA DE REALIZAR LOS TRÁMITES ADMINISTRATIVOS CORRESPONDIENTES, A LOS FINES DE PROCEDER A LA PUBLICACIÓN DE LO ACORDADO MEDIANTE LA PRESENTE ORDEN EN LA GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA.
- 7) LA PRESENTE DELEGACIÓN ENTRARÁ EN VIGENCIA A PARTIR DE SU PUBLICACIÓN EN LA GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA.

ISIS OCHOA CAÑIZALES  
Presidenta (e) del Instituto Nacional de Capacitación y  
Educación Socialista INCES  
Resolución MPCPS Nº 077-10 de fecha 29-06-2010, publicada en la Gaceta Oficial  
de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.457 de fecha 01-07-2010

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
 MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LAS COMUNAS Y PROTECCIÓN SOCIAL  
 INSTITUTO NACIONAL DE CAPACITACIÓN Y EDUCACIÓN SOCIALISTA  
 ORDEN ADMINISTRATIVA NRO. P-2011-06-23  
 DEL 08 DE JUNIO DE 2011  
 CARACAS, 08 DE JUNIO DE 2011.  
 201° 182° y 12°

La Presidenta (E) del Instituto Nacional de Capacitación y Educación Socialista (INCES), adscrito al Ministerio del Poder Popular para las Comunidades y Protección Social, ciudadana **ISIS OCHOA CAÑIZALEZ**, titular de la cédula de identidad N° V-13.842.775, designada según Resolución emitida por el Ministerio del Poder Popular para las Comunidades y Protección Social MPCPS N° 077-10 de fecha 29 de junio de 2010, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.457 del 01 de julio de 2010, en ejercicio de la atribución conferida en el numeral 1 del artículo 13 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Instituto Nacional de Capacitación y Educación Socialista (INCES), publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.958 del veintitrés (23) de Junio de 2008, reimpreso por error material el ocho (08) de julio del mismo año y publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.988 de la misma fecha, decide con fundamento a las consideraciones siguientes:

**CONSIDERANDO:**

Que, mediante Decreto N° 7.858 de fecha 29 de Noviembre del año 2010, publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nro 39.562 de la misma fecha, el ciudadano Presidente de la República, declaró Estado de Emergencia en todo el territorio del estado Falcón.

**CONSIDERANDO:**

Que, el treinta (30) de noviembre de 2010, fue publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.563, el Decreto N° 7.859 de Reforma Parcial del Decreto 7.858 de fecha veintinueve (29) del mismo mes, extendiendo el estado de emergencia a los Estados Vargas, Miranda y Distrito Capital.

**CONSIDERANDO:**

Que, es nuestro deber como ente de la Administración Pública, promover los principios de coordinación y cooperación inter-orgánica a todos los niveles, a los fines de garantizar la soberanía y el bien común del pueblo venezolano.

**CONSIDERANDO:**

Que, la situación de emergencia generada por las continuas lluvias hace necesaria la implementación de medidas especiales tales como: "refugios que sirvan como espacios dignos para la vida y la convivencia en comunidad...", ubicados en los estados Anzoátegui, Carabobo, Falcón, Lara, Mérida, Miranda, Nueva Esparta, Sucre, Táchira, Trujillo, Vargas, Yaracuy, Zulia y Distrito Capital.

**CONSIDERANDO:**

Que, los refugios constituyen un espacio de transición hacia una nueva vida, superando las condiciones de exclusión, desigualdad e injusticia, en las que podía estar inmersa esa población.

**CONSIDERANDO:**

Que, el INCES como ente educador asegura el derecho a la educación, deporte, recreación, justicia social y equidad en alcance a la suprema felicidad del soberano, actuando con pleno compromiso revolucionario en apoyo a su órgano de adscripción y a todo ciudadano en condición de refugiado.

**CONSIDERANDO:**

Que, el veintiuno (21) de enero de 2011, en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.599, se publicó el Decreto N° 8.001 de fecha dieciocho (18) de enero del mismo año, mediante el cual se dicta el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Especial de Refugios dignos para Proteger a la Población, en casos de emergencias o desastres", el cual establece en su Capítulo IV, "Obligaciones del Estado en la atención integral a las familias y personas en los refugios, artículo 25: "El Ministerio del Poder Popular con competencia en Comunidades y Protección Social promoverá y facilitará la organización y participación de las familias y personas que hacen vida en los refugios. Promoverá y acompañará... los procesos de aprendizaje y trabajo necesarios para la inclusión socio-productiva..." (subrayado nuestro)

**DECIDE:**

1.- Suscribir acuerdos con las unidades productivas, empresas y establecimientos ubicados en los estados donde se declaró el Estado de Emergencia como consecuencia de las continuas lluvias, así como en el resto de los estados que coadyuvan con la instalación de refugios en su área geográfica, tales como: Anzoátegui, Carabobo, Falcón, Lara,

Mérida, Miranda, Nueva Esparta, Sucre, Táchira, Trujillo, Vargas, Yaracuy, Zulia y Distrito Capital, con la finalidad de que empleen, enseñen o hagan enseñar metódicamente una actividad productiva a los jóvenes sujetos de aprendizajes en edades comprendidas entre los DIECIOCHO (18) Y VEINTICINCO (25) AÑOS.

2.- La Gerencia General de Formación Profesional queda encargada de realizar los trámites correspondientes para ejecutar el contenido de la presente Orden Administrativa y su Gerente General tiene la atribución de suscribir el respectivo convenio, cuyo objeto consistirá en "FOMENTAR LA ENSEÑANZA DE UN OFICIO CALIFICADO, DIRIGIDA A JOVENES CON EDAD COMPRENDIDA ENTRE DIECIOCHO (18) Y VEINTICINCO (25) AÑOS, QUE SE ENCUENTREN EN CONDICION DE DAMNIFICADOS EN LOS DIFERENTES REFUGIOS HABILITADOS POR EL GOBIERNO NACIONAL."

3.- La Gerencia General de Consultoría Jurídica queda encargada de realizar el trámite para la publicación de la presente Orden a través de la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

**ISIS OCHOA CAÑIZALEZ** PRESIDENCIA  
 Presidenta (E) del Instituto Nacional de Capacitación y Educación Socialista INCES, designada según Resolución emitida por el Ministerio del Poder Popular para las Comunidades y Protección Social MPCPS N° 077-10 de fecha 29 de junio de 2010, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.457 del 01 de julio de 2010.

MINISTERIO DEL PODER POPULAR  
 PARA LA CULTURA

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
 MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LA CULTURA

DESPACHO DEL MINISTRO  
 NÚMERO 009  
 CARACAS, 13 DE JUNIO DE 2011  
 201° y 182°

**RESOLUCIÓN**

El Ministro del Poder Popular para la Cultura, de conformidad con lo establecido en el Decreto N° 8.230 de fecha 18 de mayo de 2011, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.576 de la misma fecha, y en ejercicio de las atribuciones conferidas en el artículo 62 y 77 numerales 15 y 19 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 4 de las Disposiciones Generales de la Ley de Presupuesto para el Ejercicio Fiscal 2010, en concordancia con lo previsto en el numeral 2 del Artículo 86 del Reglamento N° 1 de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público sobre el Sistema Presupuestario, procede a la publicación del traspaso presupuestario entre gastos de capital del MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA LA CULTURA por la cantidad de CUATROCIENTOS MIL BOLÍVARES EXACTOS (Bs. 400.000,00) (INGRESOS ORDINARIOS), que fue aprobado por este Ministerio mediante Traspaso Interno N° 028 de fecha 08 de junio de 2011, de acuerdo con la siguiente imputación:

IMPUTACIÓN PRESUPUESTARIA							DENOMINACIÓN	BOLÍVARES
PROGRAMA	ACTIVIDAD	UNIDAD	PROYECTO	OBJETO	CONCEPTO			
0007	002	0000	7	404	06	Recursos de:		
						Fábricas de Medios	-400.000	
						Producción de micros, largometrajes y programas para televisión	-400.000	
						oficina de comunicación	-400.000	
						ACTIVOS REALES	-400.000	
						Equipos de comunicaciones y de entretenimiento	-400.000	
						Equipos de telecomunicaciones	-400.000	
						Recursos para:		
0007	002	0000	7	404	06	Fábricas de Medios	-400.000	
						Producción de micros, largometrajes y programas para televisión	-400.000	
						oficina de comunicación	-400.000	
						ACTIVOS REALES	-400.000	
						Máquinas, muebles y demás equipos de oficina y entretenimiento	-400.000	
						Equipos de computación	-400.000	
TOTAL							0	

Comunicaciones y Publicaciones,  
 por el Ejecutor Nacional

PEDRO CALZADILLA  
 Ministro del Poder Popular para la Cultura

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
 EN SU NOMBRE  
 EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA  
 SALA CONSTITUCIONAL

Magistrada Ponente: LUISA ESTELLA MORALES LAMUÑO  
 Expediente N° 11-0439

El 29 de marzo de 2011, los abogados ANA YSABEL HERNÁNDEZ, ZAIR MUNDARAY RODRÍGUEZ, JOSÉ RIVERO y DANIEL MEDINA, en su carácter de

Fiscales 53°, 48, 55 con Competencia Plena a Nivel Nacional y 73° a Nivel Nacional con Competencia en Banca, Seguros y Mercado de Capitales, respectivamente, en el marco de la comisión DCC-6-29410-000816, emanada del Despacho de la ciudadana Fiscal General de la República, interpusieron solicitud de avocamiento de las causas que la "Sala de Casación Penal de nuestro máximo Tribunal, actuando conforme a lo establecido en el artículo 106 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en fecha 24 de febrero del año en curso, decidió solicitar de oficio a la Presidencia del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas la inmediata remisión de las causas distinguidas con los números: 13291-09 seguida al ciudadano MARIO RICARDO DICKSON GUTIÉRREZ, a cargo del Tribunal Undécimo de Primera Instancia en lo Penal de este circuito, y 481-lo seguida al ciudadano RICARDO FERNÁNDEZ BARRUECOS y otros, a cargo del Tribunal Vigésimo Octavo de Juicio de este mismo Circuito Judicial. Asimismo, ordenó conforme al artículo 108 eiusdem la inmediata suspensión y la prohibición expresa de realizar cualquier tipo de actuación judicial en el proceso".

En la misma fecha, se dio cuenta en Sala y se designó como ponente a la Magistrada Luisa Estrella Morales Lamuño quien, con tal carácter, suscribe el presente fallo.

Mediante sentencia N° 425/11, esta Sala se declaró "COMPETENTE para conocer de la presente solicitud y se ADMITE a trámite el presente avocamiento solicitado (...) ORDENA a la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia y a la Presidencia del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas la inmediata remisión de las causas distinguidas con los números: 13291-09 seguida al ciudadano MARIO RICARDO DICKSON GUTIÉRREZ, a cargo del Tribunal Undécimo de Primera Instancia en lo Penal de este circuito, y 481-lo seguida al ciudadano RICARDO FERNÁNDEZ BARRUECOS y otros, a cargo del Tribunal Vigésimo Octavo de Juicio de este mismo Circuito Judicial", en el lapso de tres (3) días continuos siguientes al recibo del oficio que a tal efecto se ordena librar, así como la inmediata suspensión de la causa y la prohibición de realización de cualquier actuación procesal, so pena de nulidad de la misma, conforme a lo establecido en el artículo 108 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia".

El 15 de abril de 2011, la abogada NADIA NINOSKA PEREIRA AGUILAR, actuando con el carácter de Fiscal 32° del Ministerio Público a Nivel Nacional con competencia en materia de Ejecución de la Sentencia, solicitó mediante escrito "la REVISIÓN DE LA MEDIDA PRIVATIVA DE LIBERTAD, que sobre la ciudadana Milagros Coromoto Vivas Moncayo, titular de la cédula de Identidad N° 6.091.711, recae, a fin de que en condiciones menos gravosas de detención, mejore su condición de salud".

En la misma fecha, la Sala en fallo N° 534 declaró: "ACUERDA de conformidad con los numerales 2, 4 y 9 del artículo 256 del Código Orgánico Procesal Penal, MEDIDAS SUSTITUTIVAS DE LA MEDIDA JUDICIAL DE PRIVACIÓN PREVENTIVA DE LIBERTAD, a favor de la ciudadana MILAGROS COROTOMOTO VIVAS MONCAYO, titular de la cédula de Identidad N° 6.091.711, en los siguientes términos: Primero: La obligación de someterse al cuidado o vigilancia del Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN), lo que informará mensualmente al tribunal; Segundo: La prohibición de salir sin autorización del país; Tercero: Realizada la evaluación, diagnósticos e intervención quirúrgica que corresponda, deberá someterse a detención domiciliaria en su propio domicilio".

Realizado el estudio individual de las actas que conforman el presente expediente, esta Sala Constitucional pasa a decidir previas las siguientes consideraciones.

#### DE LA SOLICITUD DE AVOCAMIENTO

La parte actora expuso en su escrito lo siguiente:

Que la "Sala de Casación Penal de nuestro máximo Tribunal, actuando conforme a lo establecido en el artículo 106 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en fecha 24 de febrero del año en curso, decidió solicitar de oficio a la Presidencia del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas la inmediata remisión de las causas distinguidas con los números: 13291-09 seguida al ciudadano MARIO RICARDO DICKSON GUTIÉRREZ, a cargo del Tribunal Undécimo de Primera Instancia en lo Penal de este circuito, y 481-lo seguida al ciudadano RICARDO FERNÁNDEZ BARRUECOS y otros, a cargo del Tribunal Vigésimo Octavo de Juicio de este mismo Circuito Judicial. Asimismo, ordenó conforme al artículo 108 eiusdem la inmediata suspensión y la prohibición expresa de realizar cualquier tipo de actuación judicial en el proceso".

Que "en el marco de dicha incidencia, y conforme lo contempla la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia en sus artículos 107, 108 y 109 se encuentra esta Sala de acuerdo al procedimiento establecido, examinando las condiciones existentes para decidir el Avocamiento de las mismas, por lo cual nos resulta oportuno hacer de su conocimiento las siguientes consideraciones: En los casos que nos ocupan, el Ministerio Público

presentó acusación, de acuerdo con las facultades que nos son inherentes a tenor de lo dispuesto en el Texto Constitucional y el Código Orgánico Procesal Penal, en los términos siguientes: Primero: Contra el ciudadano MARIO RICARDO DICKSON GUTIÉRREZ, por el delito de: *COMPLICE (sic) NO NECESARIO EN LA COMISIÓN DEL DELITO DE APROPIACIÓN DE RECURSOS DE INSTITUCIÓN FINANCIERA*, previsto y sancionado en el artículo 432 del Decreto Con Rango y Fuerza de Ley de Reforma Parcial de Bancos y Otras Instituciones Financieras Gaceta Oficial extraordinaria No. 5892 del 31 de julio de 2008, en relación con el 84 numeral 3 del Código Penal, entre otros delitos. Segundo: Contra el ciudadano RICARDO FERNÁNDEZ BARRUECOS, por la comisión del delito de: *APROPIACIÓN DE RECURSOS DE INSTITUCIÓN FINANCIERA*, previsto y sancionado en el artículo 432 de la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras, Gaceta Oficial extraordinaria No. 5892 del 31 de julio de 2008".

Que "es menester establecer que en virtud de la vigencia sucesiva de Leyes Penales, se ha suscitado una situación jurídica que necesariamente amerita del urgente conocimiento de esta Sala, pues consideramos que es la única cuyas competencias pudieran abarcar integralmente tal asunto, y darle una solución consona con el marco constitucional vigente. En efecto, la Ley de Instituciones del Sector Bancario, que fuera publicada el 28 de diciembre de 2010, en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6.015, es decir, con posterioridad a las referidas acusaciones y en pleno procesamiento de los referidos imputados; en su artículo 213, al referirse al delito de *APROPIACIÓN O DISTRACCIÓN DE RECURSOS DE INSTITUCIONES FINANCIERAS*, cuyo nomen turis conserva intacto el de la ley precedente, incurre en una confusa descripción de dicho tipo penal".

Que "reza dicho artículo lo siguiente: *Apropiación o distracción de recursos. Quienes con la intención de defraudar a una institución del sector bancario y a los efectos de celebrar operaciones bancarias, financieras, crediticias o cambiarias, presenten, entreguen o suscriban, balances, estados financieros, y en general, documentos o recaudos de cualquier clase que resulten ser falsos, adulterados o forjados, o que contengan información o datos que no reflejen razonablemente su verdadera situación financiera, serán penados con prisión de diez a quince años y multa igual al cien por ciento (100%) del monto total distraído. Con la misma pena serán castigadas, las personas naturales que señala el artículo 186 de la presente Ley, de las instituciones del Sector Bancario, que conociendo la falsedad de los documentos o recaudos antes mencionados aprueben las referidas operaciones*".

Que "tal como se deriva del contenido de la norma trascrita, la descripción de las acciones que se reputan como típicamente perseguibles a título de apropiación o distracción, no parecieran guardar estrecha relación con la voluntad legislativa que quedó expresada en el referido nomen turis. Es decir, no contemplan de forma adecuada y unívoca tales conductas (distrar o apropiarse), situación que ha generado una evidente confusión respecto a la adecuación de tales hechos, los cuales son a todas luces lesivos del orden socioeconómico y de significativa relevancia en el derecho penal económico".

Que "posteriormente, en el vigente *DECRETO CON RANGO, VALOR Y FUERZA DE LEY DE REFORMA PARCIAL DE LA LEY DE INSTITUCIONES DEL SECTOR BANCARIO*, publicado en Gaceta Oficial No. 39.527 del 02 de marzo del corriente año, se retorna a la descripción históricamente consagrada en el ordenamiento jurídico venezolano, tal y como se evidencia del contenido del artículo 216, quedando en dicho dispositivo claramente descrita la conducta punible, en los términos que siguen: *Apropiación o distracción de recursos. Información falsa para realizar operaciones bancarias. Artículo 216. Las personas naturales señaladas en el artículo 186 de la presente Ley, que se apropien o distraigan en provecho propio o de un tercero los recursos de las Instituciones del Sector Bancario regulado por la presente Ley, cuyo depósito, recaudación, administración o custodia tengan por razón de su cargo o funciones, serán penados con prisión de diez (10) a quince (15) años, y con multa igual al cien (sic) por ciento (100%) del monto total de lo apropiado o distraído. Con la misma pena será sancionado el tercero que haya obtenido el provecho con ocasión de la acción ilícita descrita en la presente norma. Quienes con la intención de defraudar a una institución del sector bancario y a los efectos de celebrar operaciones bancarias, financieras, crediticias o cambiarias, presenten, entreguen o suscriban, balances, estados financieros, y en general, documentos o recaudos de cualquier clase que resulten ser falsos, adulterados o forjados, o que contengan información o datos que no reflejen razonablemente su verdadera situación financiera, serán penados con prisión de diez a quince años y multa igual al cien (sic) por ciento (100%) del monto total distraído. Con la misma pena serán castigadas, las personas naturales que señala el artículo 186 de la presente Ley, de las instituciones del Sector Bancario, que conociendo la falsedad de los documentos o recaudos antes mencionados aprueben las referidas operaciones*".

Que "resulta impertinente para el Ministerio Público, pasar a analizar brevemente las razones, por las que consideramos contrario a nuestro sistema constitucional, sostener como pretenden algunos, que hubo una voluntad del Estado en despenalizar tan grave y

lesiva conducta criminal, la cual es por demás fundamental y emblemática en el cardílogo punible que se identifica con el derecho penal económico venezolano. Aceptar tal afirmación, equivaldría a ponerse de espaldas a los principios y valores que inspiran el ordenamiento jurídico, a tenor de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. De acuerdo con Mtr Puig, la ausencia de tipicidad penal, puede derivarse de que el legislador no haya tipificado la conducta pese a considerarla ilícita, por reputarla insuficientemente grave o por otras razones político-criminales. A partir de esta posición, cabría preguntarse si ante la evidente ilicitud de las acciones de apropiarse o distraer fondos de una entidad financiera, el legislador patrio consideró o que no se trata de un hecho suficientemente grave, o que por alguna razón de política criminal, valía la pena durante el período en que se mantuvo en vigencia dicha normativa, no perseguir penalmente tal hecho. Ambas consideraciones, resultan bastante absurdas y contrarias como hemos ya asumido, a los principios propios de un Estado Social Democrático de Derecho y de Justicia".

Que "vale la pena entonces, abordar lo relativo a los bienes jurídicos penalmente protegidos por este tipo delictivo. En él, se castiga severamente a aquellos sujetos que teniendo bajo su custodia o administración el dinero de otros, a saber: ahorristas, inversionistas o usuarios en general del sistema bancario, optan por apropiárselo o distraerlo en su provecho o en el de otro. De esta manera, obran en detrimento a (sic) los intereses del colectivo de derechos, menoscabando entre otras, las disposiciones contenidas en el artículo 114 de la Constitución y lo que resulta más grave aún, vulnerando el artículo 2 del referido texto constitucional, que como indicamos, nos erige en un estado constitucional, social, democrático de derecho y justicia, que por mandato del artículo 3 está llamado, a garantizar los principios derechos y deberes reconocidos en la Constitución. Es así como a pesar de las discusiones dogmáticas que se refieren al bien jurídico objeto de tutela, estimamos, y así ha quedado asentado en cada una de las acusaciones presentadas en casos similares, que este delito en particular protege la vigencia y estabilidad del sector financiero venezolano".

Que "la experiencia nacional e incluso global sobre este tema, nos deja claro que sobre la confianza de las personas que utilizan el sistema bancario y financiero, descansa en gran medida el correcto funcionamiento del mismo, pues el mínimo atisbo de duda acerca de su solidez, es susceptible de producir fenómenos o comportamientos colectivos, capaces de atentar seriamente contra el sistema mismo, y éste a su vez, vulnerar la estabilidad económica de un país. Así que no es poco lo que se encuentra en juego cuando se legisla en un sector tan sensible y tan vinculado con la vigencia de las instituciones democráticas, pues para nadie es un secreto, que la correcta marcha del sector económico determina en gran medida el éxito o fracaso de la gestión pública. Por ello, no podemos dejar de recalcar, que en el presente caso se está ventilando no sólo un asunto dogmático propio de las instituciones de derecho penal general, tal como lo es la vigencia y validez temporal de la ley penal, sino la determinación de la verdadera voluntad legislativa del Estado la cual ha de ser consona con los principios constitucionales que la conducen, atendiendo al bienestar general como premisa fundamental".

Que "en el presente caso, la Sala Penal se avocó al (sic) conocimiento de las causas ut (sic) supra, identificadas, respecto de las cuales, conforme al análisis realizado por el Ministerio Público, se evidencia un aspecto de relevancia constitucional y con trascendencia al colectivo, que viene determinado por la errática descripción del tipo penal de Apropiación de Recursos de Institución Financiera, lo cual tiene una notoria incidencia y afectación constitucional -como se indicó-, al estar protección al bien jurídico objeto de regulación en el Título III, Capítulo VII - Derechos Económicos-, artículo 114 del texto constitucional, que establece expresamente que serán penados severamente el ilícito económico, la especulación, el acaparamiento, la usura, la cartelización y otros delitos conexos. Se trata por tanto de un mandato constitucional de hacer, que ha de vincular a todas las instituciones que conforman el Estado, en el compromiso respecto de todas las instituciones que conforman el Estado".

Que de ello "se deriva la intervención del Estado a través del derecho penal y de los entes llamados a administrar Justicia, en aplicar la Ley Justa, pero esa ley en el ámbito penal debe ser clara e inequívoca, en aras de la necesaria seguridad jurídica que protege a todos los ciudadanos por igual. Adicionalmente, huelga indicar que tal circunstancia además se encuentra directamente relacionada con principios de orden constitucional tales como el Principio de Legalidad y de Tipicidad, descritos de manera precisa en el artículo 49 numeral 6 de nuestra Constitución".

Que "nos encontramos sin duda alguna ante un problema con evidentes visos constitucionales, enmarcados dentro del denominado Derecho Penal Económico la cual constituye una de las ramas de derecho penal de mayor desarrollo y difusión a nivel mundial, luego de percatarse los Estados, en ocasiones por la fuerza de los hechos, que efectivamente grupos económicos organizados son capaces de desplegar actividades fraudulentas en perjuicio de la estabilidad económica de un país. Tal como lo sostiene Bernardo Feijoo, en un principio el Derecho Penal económico se origina en función de la protección de bienes jurídicos estatales relativos a la intervención estatal en la economía o la organización y regulación estatal en el socioeconómico. El Derecho Penal económico se

ocupa en general de la estabilización de normas de conducta indispensables para la pervivencia del vigente orden socioeconómico. Tal orden socioeconómico, quedaría en situación de extrema vulnerabilidad, en caso de que alguien pudiera considerar, que el Estado venezolano aunque sea temporalmente, optó por despenalizar el delito central y que do origen a la totalidad del ordenamiento penal de la ley bancaria, tal como es el de apropiación o distracción de fondos. Incluso, si analizamos el asunto a la luz del derecho comparado, es posible percatarnos que la mayoría de las legislaciones tanto americanas como europeas, contemplan esta conducta como punible, ya sea dentro de la gama de fraudes, administración desleal, o mediante legislación especial bancaria. Es un contrasentido entonces pensar, que siendo uno de los bienes jurídicos de fundamental importancia el orden socioeconómico del país, y además, habiendo mantenido de forma histórica dentro de la legislación bancaria este delito, no se considere contrario al orden constitucional la confusa redacción que se le dio en el artículo 213 de la ley bancaria del 28 de diciembre de 2010, así como la totalidad de los efectos que ella hubiese podido generar, especialmente los vinculados al procesamiento penal que nos ocupa".

Que "está claro que se trata de una norma penal que ya ha sido derogada, con ocasión de la nueva Ley de las Instituciones del Sector Bancario del 2 de marzo de 2011, para los efectos de que en el caso particular pudiera provocar su efímera vigencia, no pueden ser abordados sino a través del análisis de los aspectos constitucionales, relativos a la necesaria protección del sistema socioeconómico, así como la protección de los ciudadanos, frente a situaciones que pudieran comportar vulnerabilidad personal o de sus propiedades a tenor de lo contemplado en el artículo 55 constitucional. De ahí que la redacción de dicho tipo penal en los términos que estuvo vigente, no honra tal compromiso, al no punir adecuadamente a aquellos que realizan actividad de intermediación financiera con el dinero de los usuarios del sistema, y de forma fraudulenta se lo apropian o distraen, pues no podemos obviar, que la actividad por excelencia del sector financiero, se desarrolla con los capitales que pertenecen a la ciudadanía, independientemente de que se trate de pequeños o grandes inversionistas, dentro de los cuales se encuentra el Estado, quien también es permanente usuario del sistema financiero privado".

Que "ha sido reiterado (...) que le corresponde con carácter de exclusividad el conocimiento de los asuntos en los que se verifiquen ciertos desórdenes procesales que ameriten su control por la presunta vulneración de principios jurídicos fundamentales; es decir la competencia de la Sala establecida en la referida disposición -artículo 5.4 etídem- (sic) viene determinada en virtud de la situación de relevancia nacional que afecte de una manera grave al colectivo, y a la Sala le conviene regular en virtud de uniformar un criterio jurisprudencial, en aras de salvaguardar la supremacía del interés general (...)".

En consecuencia, "habida cuenta de lo expuesto, por cuanto lo planteado involucra directamente competencias atribuidas a esta Sala de forma exclusiva, por encontrarnos ante una situación que pudiera afectar intereses colectivos o difusos, así como vulnerar principios o derechos constitucionales, se le requiere con carácter de extrema urgencia, que en aras de salvaguardar la supremacía del interés general, se AVOQUE al (sic) conocimiento de lo planteado, interprete y restinga el orden jurídico constitucional que haya podido ser vulnerado con ocasión de la vigencia de la Ley de Bancas del 28 de diciembre de 2010. Por las razones que anteceden, solicitamos muy respetuosamente a esa honorable Sala se AVOQUE al (sic) conocimiento de las causas en referencia, SOLICITE los expedientes que se encuentran en la Sala Penal, y resuelva lo planteado de acuerdo con los principios y valores en los que se funda el ordenamiento jurídico constitucional".

## II

### CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Una vez admitida la presente solicitud de avocamiento y recabado los expedientes, la Sala Constitucional, pasa a decidir en los siguientes términos:

En el presente caso, la representación del Ministerio Público fundamentó su solicitud de avocamiento en que "es menester establecer que en virtud de la vigencia sucesiva de Leyes Penales, se ha suscitado una situación jurídica que necesariamente amerita del urgente conocimiento de esta Sala, pues consideramos que es la única cuyas competencias pudieran abarcar integralmente tal asunto, y darle una solución consona con el marco constitucional vigente. En efecto, la Ley de Instituciones del Sector Bancario, que fuera publicada el 28 de diciembre de 2010, en Gaceta Oficial Extraordinaria N.º 6.015, es decir, con posterioridad a las referidas acusaciones y en pleno procesamiento de los referidos imputados, en su artículo 213, al referirse al delito de apropiación o distracción, de recursos de instituciones financieras, cuyo nomen iuris conserva intacto el de la ley precedente, incurre en una confusa descripción de dicho tipo penal (...), tal como se deriva del contenido de la norma trascrita, la descripción de las acciones que se reputan como típicamente perseguibles a título de apropiación o distracción, no parecieran guardar estrecha relación con la voluntad legislativa que quedó expresada en el referido nomen iuris. Es decir, no contemplan de forma adecuada y uti voca tales conductas (distraer o

apropiarse), situación que ha generado una evidente confusión respecto a la adecuación de tales hechos, los cuales son a todas luces lesivos del orden socioeconómico y de significativa relevancia en el derecho penal económico".

Conforme a los anteriores señalamientos, corresponde a esta Sala determinar si del contenido del artículo 213 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario (G.O. N° 6.015 extraordinario, del 28 de diciembre de 2010), puede derivarse una despenalización de la conducta delictiva calificada como apropiación o distracción de recursos, lo que afectaría no sólo el curso del presente proceso, sino además incidiría en el desarrollo de la actividad bancaria y, en la eficacia y vigencia de las normas constitucionales que informan ese sector de la economía.

A los fines de abordar el fondo del asunto planteado, esta Sala fijará el marco teórico para poder juzgar el caso concreto, para lo cual se precisará el régimen jurídico estatutario de derecho público aplicable al sector bancario, desde el ángulo del Estado Social de Derecho que determina la interpretación del sistema económico consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y, de los cimientos históricos y económicos que dieron origen a la actual regulación penal vinculada con la normativa que rige la denominada actividad bancaria o financiera, que se sistematiza en términos generales en la creación, funcionamiento y liquidación de las instituciones que son autorizadas para la captación, manejo, aprovechamiento y la inversión del ahorro.

#### 1.- DEL MARCO INTERPRETATIVO DE LA REGULACIÓN DE LA ACTIVIDAD BANCARIA, A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA.

En la consecución del Estado Democrático, Social de Derecho y de Justicia, cada uno de los órganos que ejercen el Poder Público, deben tutelar los principios y valores amparados por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, pero para que tal postulado pueda constituirse en una verdadera garantía que permita que los conflictos de derechos que subyacen y emergen por la necesaria interrelación que se produce en una sociedad, es necesario que el arquetipo institucional pueda potenciar efectivamente un desarrollo fluido de los intereses antagónicos en la sociedad.

Así, la Constitución propende a una concordancia en el ejercicio de las diversas competencias atribuidas entre los órganos del Poder Ejecutivo, Legislativo, Judicial, Electoral y Ciudadano, que evite un declive o degeneración terminal del sistema de derechos y garantía que se consagran en la Constitución y, por lo tanto, del Estado.

Sin embargo, los medios para la resolución pacífica, continua y proporcional de los conflictos generados como consecuencia de las relaciones entre partes o sectores de la sociedad, tienen límites intrínsecos al sistema constitucional, aplicables a los órganos que ejercen el Poder Público, lo cual ha sido reconocido por la Sala con carácter vinculante (Sentencia N° 85/02), al señalar lo siguiente:

"El Estado Social, trata de armonizar intereses antagónicos de la sociedad, sin permitir actuaciones ilimitadas a las fuerzas sociales, en base al silencio de la ley o a ambigüedades de la misma, ya que ello conduciría a que los económicos y socialmente más fuertes establezcan una hegemonía sobre los débiles, en la que las posiciones privadas de poder se convierten en una disminución excesiva de la libertad real de los débiles, en un subyugamiento que alienta perennemente una crisis social.

Ahora bien, este concepto de Estado Social de Derecho, no está limitado a los derechos sociales que la Constitución menciona expresamente como tales, ya que de ser así dicho Estado Social fracasaría, de allí que necesariamente se haya vinculado con los derechos económicos, culturales y ambientales. Estos últimos grupos de derechos buscan reducir las diferencias entre las diversas clases sociales, lo que se logra mediante una mejor distribución de lo producido, un mayor acceso a la cultura, un manejo lógico de los recursos naturales, y por ello el sector público puede intervenir en la actividad económica, reservarse rubros de esa actividad, permitiendo a los particulares actuar en ellas mediante concesiones, autorizaciones o permisos, manteniendo el Estado una amplia facultad de vigilancia, inspección y fiscalización de la actividad particular y sus actos, por lo que la propia Constitución restringe la libertad de empresa consagrada en el artículo 112.

(...) la protección jurídico-constitucional de personas o grupos que se encuentren en otras fuerzas sociales o económicas en una posición jurídico-económica o social de debilidad, y va a aminorar la protección de los fuertes. El Estado está obligado a proteger a los débiles, a tutelar sus intereses amparados por la Constitución, sobre todo a través de los Tribunales; y frente a los fuertes, tiene el deber de vigilar que su libertad no sea una carga para todos (...).

...omissis...

Igualmente, los derechos individuales pierden efectividad ante derechos colectivos, tal como ocurre con el de la libertad económica, ya que por razones de interés social (artículo 112 Constitucional), ella puede verse limitada, sobre todo -si conforme al mismo artículo 112- el Estado debe garantizar la justa distribución de la riqueza (...).

...omissis...

Dentro de un Estado Social, es inadmisibles que el Estado sea la fuente del desequilibrio que se trata de evitar".

Partiendo de las consideraciones contenidas en la sentencia parcialmente transcrita, esta Sala advierte que tanto la Constitución de 1961, como la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, postularon como uno de los principios fundamentales que rige el régimen económico del Estado, el de justicia social, en los siguientes términos:

"(...) Artículo 95: El régimen económico de la República se fundamentará en principios de justicia social que aseguren a todos una existencia digna y provechosa para la colectividad.

El Estado promoverá el desarrollo económico y la diversificación de la producción, con el fin de crear nuevas fuentes de riqueza, aumentar el nivel de ingresos de la población y fortalecer la soberanía económica del país.

Artículo 96: Todos pueden dedicarse libremente a la actividad lucrativa de su preferencia, sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes por razones de seguridad, de sanidad u otras de interés social. La ley dictará normas para impedir la usura, la indebida elevación de los precios, y en general, las maniobras abusivas encaminadas a obstruir o restringir la libertad económica (...)" (Constitución 1961).

Por su parte, el ordenamiento supremo vigente ha recogido el nuevo paradigma del régimen socioeconómico y de la función del Estado en la economía, al establecer en su artículo 299 *et al.*, que:

"(...) El régimen socioeconómico de la República Bolivariana de Venezuela se fundamenta en los principios de justicia social, democracia, eficiencia, libre competencia, protección del ambiente, productividad y solidaridad, a los fines de asegurar el desarrollo humano integral y una existencia digna y provechosa para la colectividad. El Estado, conjuntamente con la iniciativa privada, promoverá el desarrollo armónico de la economía nacional con el fin de generar fuentes de trabajo, alto valor agregado nacional, elevar el nivel de vida de la población y fortalecer la soberanía económica del país, garantizando la seguridad jurídica, solidez, dinamismo, sustentabilidad, permanencia y equidad del crecimiento de la economía, para lograr una justa distribución de la riqueza mediante una planificación estratégica democrática, participativa y de consulta abierta (...)"

En ese orden, igualmente se destaca el contenido del artículo 308, el cual establece que "(...) El Estado protegerá y promoverá la pequeña y mediana industria, las cooperativas, las cajas de ahorro, así como también la empresa familiar, la microempresa y cualquier otra forma de asociación comunitaria para el trabajo, el ahorro y el consumo, bajo régimen de propiedad colectiva, con el fin de fortalecer el desarrollo económico del país, sustentándolo en la iniciativa popular. Se asegurará la capacitación, la asistencia técnica y el financiamiento oportuno (...)"

Paralelamente, en anteriores oportunidades la Sala ha señalado que el contenido normativo del artículo 112 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, permite a todos los particulares desarrollar libremente su iniciativa económica, a través del acceso a la actividad de su preferencia, la explotación de la empresa que hubieren iniciado y el cese en el ejercicio de tal actividad, todo ello, sin perjuicio de las restricciones que impone la Constitución y la ley. Así lo sostuvo en sentencia N° 462/01, al disponer lo siguiente:

"respecto a la pretendida violación del derecho a la libertad de empresa, debe anotarse que tal derecho tiene como contenido esencial, no la dedicación por los particulares a una actividad cualquiera y en las condiciones más favorables a sus personales intereses; por el contrario, el fin del derecho a la libertad de empresa constituye una garantía institucional frente a la cual los poderes constituidos deben abstenerse de dictar normas que priven de todo sentido a la posibilidad de iniciar y mantener una actividad económica sujeta al cumplimiento de determinados requisitos. Así, pues, su mínimo constitucional viene referido al ejercicio de aquella actividad de su preferencia en las condiciones o bajo las exigencias que el propio ordenamiento jurídico tenga establecidas".

En consonancia con el criterio jurisprudencial parcialmente transcrito, la Sala precisó que en el contexto del principio de libertad -artículo 20 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela- que informa como valor fundamental al ordenamiento jurídico venezolano, se desarrolló el derecho a la libertad económica, igualmente denominado derecho a la libertad de empresa, como una situación jurídica que se materializa, tanto en una situación de poder, que faculta a los sujetos de derecho a realizar cualquier actividad económica, siempre que ésta no esté expresamente prohibida o que en el caso de estar regulada, se cumplan las condiciones legalmente establecidas para su desarrollo y, en una prohibición general de perturbación de las posibilidades de desarrollo de una actividad económica, mientras el sistema normativo no prescriba lo contrario -Cfr. Sentencia de esta Sala N° 1.444/08-, respecto de lo cual se consideró que:

"se reconoce de igual manera, el principio de regulación, como uno de los aspectos esenciales del Estado social de derecho a que se refiere el artículo 2 del Texto Fundamental.

Ambos valores esenciales -libertad de empresa y regulación económica-, se encuentran en la base del sistema político instaurado, sin que ninguno pueda erigirse como un valor absoluto, propenso a avasallar a cualquier otro que se le interponga. Antes bien, se impone la máxima del equilibrio según la cual, los valores están llamados a convivir armónicamente, mediante la producción de mutuas concesiones y ello implica, que las exigencias de cada uno de ellos, no sean asumidas con carácter rígido o dogmático, sino con la suficiente flexibilidad para posibilitar su concordancia.

De este modo, las colisiones o conflictos entre valores o derechos, que lleva inherente el carácter mixto de la denominada Constitución económica, permite mantener la armonía del sistema, no mediante la sumisión total de unos valores sustentada en alguna pretendida prevalencia abstracta u ontológica de uno sobre otro, sino mediante el aseguramiento, en la mayor medida posible, de la observancia de cada valor, fijando el punto de equilibrio en atención a las circunstancias del caso y a los principios del ordenamiento.

El comentado punto de equilibrio, se logra a través del principio de compatibilidad con el sistema democrático, que impera en materia de limitación de derechos fundamentales y de acuerdo al cual, las citadas restricciones deben responder al contexto constitucional en el que habrán de ser dictadas. Así, a través del denominado control democrático, que no es más que un análisis de la vigencia del principio de racionalidad, debe constatarse que la actuación del Estado sea idónea, necesaria y proporcional al objetivo perseguido, es decir, que sea apta para los fines que se buscan, requerida como la inexistencia de una medida menos gravosa para el derecho y finalmente, que la intervención no resulte lesiva, sino suficientemente significativa, pues de lo contrario se plantea una limitación injustificada.

*De esta forma, si el ejercicio del derecho se ve limitado excesivamente, la medida deventrá en desproporcionada y por ende, inconstitucional, con lo cual no es suficiente su idoneidad, sino la valoración de un propósito donde deben preponderar los requerimientos sociales del pleno goce de los derechos involucrados, sin trascender de lo estrictamente necesario, pues tal como se desprende del artículo 3 del Texto Fundamental vigente, el Estado venezolano tiene una vocación instrumental que como todo Estado constitucional de derecho, propende al goce y salvaguarda de los derechos fundamentales en un contexto social.*

*En el referido marco constitucional, la inferencia pública sobre el principio general de libertad de empresa, debe basarse en la salvaguarda del desarrollo humano, la seguridad, sanidad, protección del ambiente u otras de interés social y someterse al comenado principio de racionalidad o test democrático" -Vid. Sentencia de esta Sala N° 2.152/07-*

Afin a los anteriores asertos, es el criterio jurisprudencial de esta Sala en relación con el derecho de propiedad, según el cual efectivamente la Constitución garantiza categóricamente el derecho de propiedad, sin que ello comporte que "como casi todo derecho -a excepción de los derechos a la vida y a la integridad- conocen excepciones o limitaciones. En primer lugar, la propiedad puede ser limitada por la ley, si existen razones de utilidad pública o interés general, tal como lo establece el artículo 115 del Texto Fundamental, según el cual: 'Se garantiza el derecho de propiedad. Toda persona tiene derecho al uso, goce, disfrute y disposición de sus bienes. La propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general. Sólo por causa de utilidad pública o interés social, mediante sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización, podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes'. Existe abundante jurisprudencia acerca de la posibilidad de que se limite la propiedad si hay razones que lo justifiquen" -Cfr. Sentencia de esta Sala N° 3.537/05-

Ahora bien, cuando el artículo 299 *eludem*, define los elementos característicos del régimen socioeconómico y lo califica como una actividad a desarrollarse bajo principios tales como los de justicia social, eficiencia, productividad y solidaridad, las mismas son aplicables al desarrollo de la actividad del sector privado y público, ya que si bien todas las personas pueden dedicarse libremente a la actividad económica de su preferencia, existen *prima facie* limitaciones previstas en la Constitución como las ya señaladas, aunada a otras, como son la de que cualquier actividad económica debe estar dirigida a generar fuentes de trabajo, alto valor agregado nacional, elevar el nivel de vida de la población y fortalecer la soberanía económica del país, garantizando la seguridad jurídica, solidez, dinamismo, sustentabilidad, permanencia y equidad del crecimiento de la economía, para lograr una justa distribución de la riqueza mediante una planificación estratégica democrática, participativa de consulta abierta y responsable.

De ello resulta pues, que en el sistema constitucional vigente el derecho a desarrollar actividades *lucrativas* no es una posición o bien jurídico aislado sobre el cual se habilitan posteriores restricciones legales, sino más bien constituye parte de la concepción del derecho a la libertad el cual no es absoluto, pues se encuentra definido en sus objetivos por el propio Texto Fundamental, por lo que el Estado no puede incidir en la actividad de forma tal que desconozca el derecho, pero los particulares tampoco pueden ostentar una tutela constitucional fuera de los límites que la propia Constitución establece en proporción o relación a su situación jurídica.

Así, en sectores económicos como el bancario, sus agentes no pueden pretender un derecho previo, fundacional o de mayor entidad a desarrollar actividades riesgosas y lucrativas, que sólo pueden ser limitadas sin afectar su núcleo esencial, ya que en ese ámbito fundamental se encuentran entidades jurídicas de igual valor (constitucionales), tales como -en general- la consecución del bien común y, particularmente la seguridad jurídica, solidez y sustentabilidad, del crecimiento de la economía, que habilita al legislador para dictar medidas para planificar, racionalizar y regular la economía e impulsar el desarrollo integral del país, que en muchos casos comporta, la absoluta prohibición y ejemplar sanción de alguna de estas actividades, como por ejemplo apropiación o aprovechamiento indebido de bienes.

Al hilo de las anteriores consideraciones, esta Sala reitera que al no revestir los derechos fundamentales una dimensión exclusiva de reacción frente a la intervención estatal, sino también de derechos de protección, que exigen conductas positivas eficaces de todos los órganos y entes que ejercen el Poder Público, garantizando su eficacia frente a sus propias actuaciones y a la de terceros, es por lo que toda ley sectorial en materia económica, bien sea de naturaleza civil, comercial, administrativa, o penal, se erige como una medida que el Estado debe implementar para proteger los derechos fundamentales y demás principios constitucionales.

La posición que asume la Constitución y la interpretación que en ese sentido se plasmó en la sentencia de esta Sala N° 85/02, constituye una perspectiva que redimensiona tanto la concepción de la función legislativa, como la de la facultad de tutela de esta Sala, sobre el ejercicio de la mencionada función normativa, en tanto que el legislador "tiene la obligación de legislar para la realidad nacional" (Cfr.

Sentencia de esta Sala N° 1.178/09), lo cual excede una perspectiva que reduzca el análisis de constitucionalidad a la opción legislativa o que la regla seleccionada no pueda sostenerse sin afectar el núcleo esencial de los derechos constitucionales (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 898/2002), en tanto que en esos casos, se asume que el legislador cuenta con la libertad de escoger una solución entre varias, incluso una más limitativa que otra u otras, quedando prohibido optar por alguna que anule por completo el derecho constitucional delimitado, sin tomar en consideración que existen circunstancias en las cuales la propia Constitución, exige bajo un juicio de proporcionalidad y razonabilidad, negar la subsistencia de algún derecho fundamental a favor de otros.

Por lo tanto, si bien el órgano legislativo es ciertamente libre en los extensos límites de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, para optar entre todas las posibles alternativas la vía de proceder que considere en cada caso más conveniente, así como el escoger las razones que mejor puedan justificar su elección, ello debe producirse igualmente en el marco de las razones que concreta y racionalmente permita la norma que le sirva de fundamento jurídico.

Lo anterior se refleja, en la competencia de esta Sala para determinar que el legislador en el ejercicio de sus funciones actúe bajo el principio de racionalidad o de no arbitrariedad, lo que comporta la posibilidad de controlar actuaciones tan discrecionales como las sometidas a consideración de esta Sala en la sentencia N° 2/09, en la cual se señaló "que toda medida adoptada debe responder o ser idónea a los fines y límites que el ordenamiento jurídico establece, lo cual en el caso de la formulación del presupuesto local, encuentra entre otras restricciones, la adecuación de la inversión a las necesidades de la comunidades o que de los ingresos previstos en el presupuesto municipal al menos el cincuenta por ciento deba destinarse a gastos de inversión en áreas preferentes como salud, educación, saneamiento ambiental y a los proyectos de inversión productiva que promuevan el desarrollo sustentable del Municipio; ello trae como consecuencia fundamental, que la prioridad para la asignación de los ingresos debe tenerla la Alcaldía, vale decir el Alcalde -a quien corresponde el gobierno y administración del Municipio-, y demás órganos o dependencias cuya competencia sea la satisfacción de necesidades en tales áreas".

Se reitera entonces, la idea de que no existen actos de los órganos que ejercen el Poder Público que puedan desarrollarse al margen del derecho, aislado de vinculaciones jurídicas. La regulación de la competencia del órgano, los principios constitucionales sobre los fines del Estado, sobre los derechos fundamentales, lo que esta Sala ha denominado elementos jurídicos, forman un entramado vinculante para una decisión que, aun siendo discrecional políticamente, no se desarrolla en este sentido al margen del derecho.

Ahora bien, es en ese contexto normativo y jurisprudencial que debe abordarse el desarrollo de las normas que regulan la actividad bancaria, la cual constituye un elemento fundamental en la consecución de los postulados contenidos en los ya citados artículos 112, 299 y 308 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, dado que la banca y el resto de las instituciones financieras y comerciales del país, funcionan como los canales de captación y distribución de los capitales hacia los sectores de la economía que hagan un uso eficaz de aquellos y a su vez, coadyuvan en el mantenimiento de la estabilidad económica en general.

Así, la Sala ha reconocido al sistema financiero como una actividad que en relación con sus usuarios es de eminente interés público, ya que "(...) Hay actividades que son de interés general, de interés público o de interés social, y para que los particulares puedan cumplir esas actividades, es necesario -por mandato legal- que el Estado las autorice o las habilite, lo que también es necesario para prestar servicios públicos, como los que prestan -por ejemplo- la Banca y otros entes financieros, servicio público reconocido como tal por el artículo 7 de la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario, o por el artículo 3 de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social Integral, en lo referente al subsistema de vivienda y política habitacional (artículo 52 de la última ley citada) (...)". -Cfr. Sentencia de esta Sala N° 85/2002, caso: "Asodevprivlara".

En ese orden, los preceptos normativos contenidos en leyes estatutarias de derecho público en la materia, como la derogada Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras, la Ley de Regulación de la Emergencia Financiera y la vigente Ley de Instituciones del Sector Bancario, "deben y tienen que materializar o viabilizar entre otros aspectos, el de asegurar el desarrollo humano integral y una existencia digna y provechosa para la colectividad, mediante el correcto y eficaz desarrollo de la actividad de la banca y demás instituciones financieras, bajo los principios de justicia social" -Cfr. Sentencia de esta Sala N° 1107/08-

Bajo ese principio de justicia social, en el desarrollo de una actividad económica, como la bancaria o financiera, no sólo se garantiza la tutela de los derechos de los titulares de la actividad económica sino de los usuarios del mismo, ya que dentro de los fines de ese régimen estatutario de derecho público, siempre se ha tratado que las

entidades sometidas a las leyes de bancos, posean una condición financiera y estructural suficiente para responder a las eventuales exigencias de los usuarios.

Por ello, esta Sala ha señalado que las operaciones de los entes regidos por la legislación financiera "requieren de límites que impidan perjuicios a quienes contratando con ellos -al abrir cuentas en las que depositan dinero; celebrar operaciones financieras diversas; recibir créditos por los que pagan interés, entre otras- les permiten operar en la práctica, de tal modo que cuando una entidad dispone de manera indebida de los recursos que maneja, atenta no contra su patrimonio exclusivamente, sino también y de manera particular contra los ciudadanos, incurriendo sus directivos en presuntos delitos contra la fe pública, sin perjuicio de las demás sanciones administrativas", por lo que:

"para este Máximo Tribunal, el legislador atendió a una exigencia surgida de la realidad social, determinando los medios idóneos para evitar la repetición de situaciones de graves perjuicios colectivos, lo que en definitiva hace privar los intereses colectivos sobre los individuales, presupuesto básico del Estado Social de Derecho.

A juicio de esta órgano sentenciador todo lo expuesto se aprecia claramente en el caso de las entidades regidas por la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras. La protección del empresario bancario o financiero, como titular de la libertad económica, no puede menoscabar la protección de los ahorristas o de quienes, en general, les proporcionan sus fuentes de recursos para sus operaciones financieras. Precisamente, ante esa relación desigual nace el deber ineludible del Estado de velar por quienes se encuentran en la situación más débil o desventajosa, que sin duda es el ahorrista o el pequeño inversor. En otras palabras, la protección del interés general (ahorristas) sobre el interés particular y minoritario (los bancos)" (Sentencia de esta Sala N° 1.178/09).

En la consecución de tales fines, una manifestación propia como la actividad normativa del Estado se exterioriza en el ámbito penal, como medidas legislativas que el Estado adopta para la tutela de los derechos fundamentales y los bienes constitucionales (Cfr. SANTIAGO MIR PUIG. *El Derecho Penal en el Estado Social y Democrático del Derecho*. Ariel, Barcelona, 1994).

Ciertamente, en el modelo de Estado Social el sistema jurídico penal ha de cumplir una misión política de regulación activa de la vida social que asegure su funcionamiento satisfactorio, mediante la protección de los bienes jurídicos reconocidos en el ordenamiento jurídico, es clara la necesidad de otorgar a la pena, la función de prevención de los hechos (delitos) que atenten contra estos bienes. En ese contexto, la Corte Constitucional de Colombia, señala acertadamente que:

"El Derecho penal en un Estado social y democrático no puede, pues, renunciar a la misión de incidencia activa en la lucha contra la delincuencia, sino que debe conducirla para la verdadera defensa de los ciudadanos y de todas las personas residentes en el territorio nacional. Debe, por tanto, asegurar la protección efectiva de todos los miembros de la sociedad, por lo que ha de tender a la prevención de delitos (Estado Social), entendidos como aquellos comportamientos que el orden jurídico califica como dañinos para sus bienes jurídicos fundamentales, en la medida en que los considera graves. Así, pues, un adecuado sistema de política criminal, debe orientar la función preventiva de la pena con arreglo a los principios de protección de bienes jurídicos, de proporcionalidad y de culpabilidad. Siguese de ello, que la Constitución conduce a un derecho penal llamado a desempeñar, dados unos presupuestos de garantía de los derechos del procesado y del sindicado, una función de prevención general, sin perjuicio de la función de prevención especial. La función de la pena debe examinarse en el momento estático de su descripción legislativa y en el dinámico de su efectiva aplicación. En el primero, la pena cumple una función preventiva (para que los asociados se abstengan de realizar el comportamiento delictivo so pena de incurrir en la imposición de sanciones), mientras en la segunda, la potestad punitiva del Estado se hace presente mediante la imposición de la pena en concreto, con la represión que implica castigar efectivamente, con el rigor requerido, aquellos delitos abominables" (Cfr. Sentencia N° C-565/93)

Sobre la base de estas premisas, se debe apuntar que si bien en la República Bolivariana de Venezuela se asume que el ejercicio del *ius punendi* -y particularmente en el desarrollo de la actividad legislativa-, debe asegurar las garantías propias del Estado de Derecho, como las vinculadas a los principios de legalidad, irretroactividad de la ley, debido proceso y derecho a la defensa o al principio de la legalidad entre otros derechos fundamentales reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico, también se sostiene con igual grado de protección e incidencia, que el legislador penal -y los órganos vinculados con su implementación- debe alcanzar una protección suficiente a los derechos fundamentales y demás bienes constitucionales.

Ciertamente, desde una perspectiva general, en materia de ordenación normativa económica, la Sala se ha pronunciado reiteradamente respecto de la idoneidad de las normas de regulación, al señalar que la estructura argumentativa de una sentencia que declara la inconstitucionalidad de medidas en materia económica, debe ser un "(...) discurso de gran estrictez racional, incomparablemente más riguroso que el exigido al legislador para justificar la legalidad de la restricción (...)" (Vid. BIANCHI, ALBERTO B. *Control de la Constitucionalidad*, t. I, 2 Ed., Abaco, Buenos Aires, p. 263 y BAKMAS, IVÁN. *Los Contratos y las Leyes de Orden Público*, AdHoc, Buenos Aires, 2006, p. 125), ello debido a que "siendo en economía imposible verificar con certeza, la viabilidad de hipótesis normativas generadas en modelos controlados, basta para el legislador acreditar que el medio elegido tiene una relación con el fin propuesto; así, la arbitrariedad quedaría descartada si se evidencia que con la restricción es posible (presunción) el logro del fin propuesto. En consecuencia, para que el juez pueda declarar la inconstitucionalidad de

este tipo de normas se debe demostrar que el medio elegido es arbitrario, ya porque no tiene relación con el fin propuesto o porque su incidencia en la esfera de derechos y garantías de la sociedad afecta el núcleo esencial de los mismos vaciándolos de contenido" (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 1.444/08).

Desde la sentencia 2.855/02, la Sala ha señalado que rige "en relación con las actuaciones de los órganos que ejercen el Poder Público, el principio normativo conservacionista, conforme al cual debe presumirse la constitucionalidad de los actos que aquellos emitan. De tal manera, que los actos públicos se presumen legítimos en tanto y en cuanto, mediante una interpretación razonable de la Constitución, puedan ser armonizados con ésta (Cfr. LINARES QUINTANA, Ob. cit. Pág. 583). Por ello, es imperativo establecer prima facie la correspondencia de los instrumentos normativos, que dictó el Legislador con la Constitución, y, desde la existencia de una 'duda razonable', proceder al cuestionamiento de su conformidad con ésta".

El principio de la constitucionalidad de las leyes, no sólo se limita a la afirmación formal de que la Ley se tendrá por válida hasta cuando sea declarada inconstitucional, implica además: la confianza otorgada al legislativo en la observancia y en la interpretación correcta de los principios constitucionales; la seguridad de que la ley no será declarada inconstitucional sino cuando exista insalvable contradicción con la Constitución; y siempre que existiendo la posibilidad de que la amplitud para interpretar la ley se preste a una inconstitucional, hay que presumir que sea "razonablemente posible" que el legislador ha sobreentendido que la interpretación correcta será aquella que permita a la misma mantenerse dentro de los límites constitucionales -Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO, *La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional*, Editorial Civitas, p. 96-.

No obstante, que el legislador en el ejercicio de sus funciones deba actuar bajo el principio de racionalidad o de no arbitrariedad, comporta que toda medida adoptada debe responder o ser idónea a los fines y límites que el ordenamiento jurídico establece, lo cual en el caso del establecimiento del régimen económico, encuentra entre otras restricciones la de coadyuvar a promover y defender la estabilidad económica, evitar la vulnerabilidad de la economía y velar por la estabilidad monetaria y de precios, para asegurar el bienestar social -Cfr. Sentencias de esta Sala Nros. 2/09 y 1.115/10- y, es desde ese marco conceptual, que es posible sostener respecto a las políticas económicas desarrolladas por el Estado que "existe un nivel donde la neutralidad estatal es simplemente imposible, ya que cualquiera que sea la actitud que asuma, el Estado se encuentra tomando partido a favor de una u otra forma de integración social, en defensa de tales o cuales valores" -Cfr. GARGARELLA, ROBERTO. *Constitucionalismo y Privacidad*, en *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009, T. II, p. 795-.

Por ello, es que se afirma acertadamente, que la tipificación del delito y la fijación de la pena es parte de la política o discrecionalidad legislativa, en tanto que a través del procedimiento de formación de leyes, en los cuales según se desprenda de las necesidades de la sociedad, puede identificarse un quehacer histórico en el cual se asumen o descartan distintas concepciones punitivas, que en el marco de la Constitución permitan el desarrollo de diversas tendencias de la política criminal.

Correlativo a los anteriores asertos, es la aceptación de que la facultad de establecer regulaciones punitivas, tales como las causas de exclusión de la responsabilidad penal o respecto a si una pena es suficiente en relación al delito para el cual se contempla, comportan un juicio de valor que normalmente sólo en los casos de manifiesta desproporción o de notoria irracionalidad (tales como la prohibición de pena de muerte o de cadena perpetua), no escapa al ámbito de competencia de los jueces, por lo que en principio el legislador puede establecer o eliminar figuras delictivas, graduar las penas aplicables, determinar el género o la extensión de éstas, bajo criterios de atenuación o agravación de las conductas penalizadas, todo de conformidad con la valoración, examen y ponderación que se efectúe en torno de los fenómenos sociales y del grado de daño que ciertos comportamientos puedan a causar o llegar a causar en la sociedad.

En ese sentido, en el derecho comparado (España) la doctrina ha sostenido que no existe un modelo constitucional de sanción administrativa o penal (económica), porque ello forma parte de la política económica cuyo establecimiento es neutral para la norma constitucional, por lo que se sostiene que:

"a) La elección de los modelos sancionatorios de respuesta a la infracción de normas que rigen la actividad económica -es decir, del modelo de respuesta a las diferentes formas de criminalidad económica- forma también parte del ámbito no limitado por la Constitución respecto a la elección del sistema económico. En otras palabras: la Constitución no exige un modelo de sanción administrativa o penal, porque ese modelo forma parte del sistema de política económica en cuyo establecimiento es neutral la norma constitucional, y es posible escoger cualquier modelo siempre que garantice la confianza en la vigencia de las normas jurídicas que regulan la actividad económica. Esta consecuencia es admisible para todo el sistema de Derecho penal económico, y los límites derivan tan sólo de los límites que se establecen a su vez en el denominado Derecho penal nuclear, en relación con el cual debe existir siempre una total cohesión. Por ejemplo: un delito cuya tipicidad

está fundada en el quebrantamiento de la confianza en la vigencia de normas jurídicas que protegen la propiedad sin riesgos para la vida, salud, integridad o libertad de la víctima o de terceros (v. gr.: un hurto) no puede sancionarse de forma más grave que otro delito que produce ese mismo efecto aunque indirectamente, a través de lesiones al patrimonio, porque la conducta infringe de forma próxima las normas en vigor sobre la actividad económica (v. gr.: un fraude a los consumidores). Ciertamente esta consideración requiere algunos matices: por un lado, es posible sancionar de forma menos grave un tipo de peligro que no requiera un perjuicio patrimonial, y en ese caso la sanción más grave ha de surgir de las reglas de concurso de delitos; por otro, la gravedad de las infracciones de los sujetos respecto a ciertas obligaciones en relación con el Estado (v. gr.: el delito fiscal y el deber de autodeclaración) no puede valorarse fundamentalmente sobre el perjuicio, sino que es necesario acudir a la valoración de la infracción de estos deberes.

b) De esta forma es evidente que cabe acceder a algunos criterios respecto al problema de los mandatos tácitos en cuanto se refiere al Derecho penal económico en sentido estricto. En realidad, la posibilidad de opción en el ámbito del Derecho penal del medio ambiente que se ha considerado aplicable a todo el Derecho penal económico establece la línea en la que ha de desarrollarse éste: en principio, no existe ninguna obligación constitucional de regulación del Derecho penal económico mediante leyes penales, si bien una regulación de sanciones de Derecho penal administrativo o de Derecho sancionatorio administrativo no puede prescindir de la exigencia de cohesión con las leyes penales, sea el Código Penal, sean leyes penales especiales. Sin embargo, las infracciones de las normas que rigen la vida económica y que, a su vez, representan un peligro para la vida o para otros intereses personales deben ser sancionadas a través del Derecho penal, pues en las sociedades modernas la valoración ético-social de estos comportamientos requiere su sanción a través de leyes penales en sentido estricto, pues representan lesiones del bien común de tal gravedad que la confianza en la vigencia de normas que lo protegen en esos ámbitos no puede ser garantizada de otra manera. En principio, sería posible pensar en la sanción simultánea de una infracción administrativa relativa a la actividad económica (por ejemplo: vertidos no autorizados) y de un hipotético delito de peligro (por ejemplo: la puesta en peligro de la salud de personas). Sin embargo, técnicamente se presentan graves dificultades: por una parte, la tipificación de un delito de peligro concreto (en su caso: "el que pusiere en concreto peligro la salud de las personas") sería tan genérica que resultaría discutible el cumplimiento del mandato de determinación de la ley penal; por otra, la tipificación de un delito de peligro abstracto, sería prácticamente coincidente con la misma infracción administrativa, lo que haría inútil la previsión de ésta. Por tanto, en los ámbitos del Derecho penal económico en los que existe la posibilidad de puesta en peligro de intereses individuales que resultan esenciales para el bien común constitucionalmente es sólo viable la sanción penal de delitos de peligro; en muchas ocasiones, de peligro abstracto" (Cf. CARLOS PÉREZ DEL VALLE. Introducción al Derecho Penal Económico, en la obra de ENRIQUE BACIGALUPO (Director). Derecho Penal Económico. Hamurabi. Buenos Aires, 2000, p. 42-44 y FRANCISCO MUÑOZ CONDE. Derecho Penal Parte Especial. Tirant lo Blanch, 13ª ed., Valencia, 2001).

Ahora bien, en Venezuela no cabe discusión en torno a si en la Constitución puede encontrarse una definición primaria del contenido, alcance y gravedad que vincule el contenido de la legislación penal y, particularmente, de la legislación penal económica, ya que el constituyente no sólo incluyó un límite, en cuanto a la proscripción de las penas perpetuas o infamantes, así como que las privativas de la libertad no excederán de treinta años (artículo 44.3 de la Constitución), sino que estableció de manera expresa una disposición normativa que califica como delitos actividades vinculables directamente con el sector bancario, al establecer en el Capítulo VII "De los Derechos Económicos", del Título III "De los Derechos Humanos y Garantías", el artículo 114, en los siguientes términos:

"Artículo 114.- El ilícito económico, la especulación, el acaparamiento, la usura, la cartelización y otros delitos conexos, serán penados severamente de acuerdo con la ley".

El contenido del artículo parcialmente transcrito, impone ciertamente un conjunto de limitaciones para el ejercicio de la función legislativa, pero a la vez, comporta un parámetro interpretativo, para el juez en el análisis de la legislación penal en la materia, que debe ponderarse con otros principios aplicables a la legislación penal como los derechos fundamentales referidos a la irretroactividad de la ley, debido proceso, el principio de tipicidad entre otros.

Cabe acotar igualmente, que si bien existen en el Texto Constitucional normas que compelen al legislador a penalizar actividades como aquellas que atentan contra los bienes del patrimonio cultural (artículo 99 *eiusdem*), respecto a la violación de la inmunidad parlamentaria (artículo 200 *eiusdem*) la evasión fiscal (artículo 317 y numerales 5 y 6 de la Disposición Transitoria Quinta *eiusdem*), y los delitos contra derechos humanos cometido por autoridades (artículo 29 *eiusdem*), ninguna es tan amplia en cuanto a la definición de las conductas antijurídicas y la necesidad de establecer penas severas.

Ahora bien, el punto de partida para determinar el alcance de la norma parcialmente transcrita (artículo 114 *eiusdem*), es sin lugar a dudas la apreciación que hizo el constituyente de 1999, sobre la base de la experiencia histórica del Estado, en relación (entre otras circunstancias) a los efectos de las crisis bancarias, tal como lo destacó esta Sala en relación a la legislación bancaria, al sostener que:

"Ha sido nuestra propia experiencia histórica la que ha aconsejado la existencia y hasta el aumento de la severidad en las prohibiciones, siendo casi palpable tras un simple contraste cómo una crisis financiera ha sido en parte producto de la desatención de las normas equivalentes a las hoy impugnadas. Así, en los pasados años cincuenta los desajustes de los extintos Banco Táchira, Banco Miranda y Banco Comercial de Maracaibo estuvieron vinculados a la política de auto-crédito que aplicaron las direcciones de esos bancos; en los años sesenta y setenta la crisis del Banco Nacional de Descuento, también por una política de auto-crédito a sus gerentes, directores, administradores o accionistas, fue prolongada, lo cual se refleja

en las normas bancarias de 1970 y en las reformas de 1974 y 1975. Lo mismo puede decirse del Banco de Comercio en los anteriores años ochenta; sin embargo, la mayor muestra de la necesidad y de la idoneidad de tales medidas lo es, lamentablemente, la crisis en 1994 de la casi totalidad del sistema bancario, que determinó y determinará notoriamente los medios de supervisión a la banca privada y las actividades prohibidas a dicho sector.

En efecto, la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras de 1993 se presentó como el nuevo esquema de control estatal llamado a modernizar al sistema bancario venezolano, supuestamente afectado, al igual que el resto de la economía del país, con el sistema de sustitución de importaciones. La política del denominado "gran viraje" pretendía lograr en el sistema bancario las mejoras de las instituciones en beneficio del público usuario y de la economía nacional, propiciando la competencia; el fortalecimiento patrimonial de las instituciones bancarias y las mejoras en los mecanismos de control.

No obstante, poco pudo aguilarse de la aludida Ley: a escasos quince días de su entrada en vigencia el 1 de enero de 1994, detonó la mayor crisis bancaria en la historia del país, que se inició el 13 de enero de 1994 con la salida del extinto Banco Latino C.A. de la Cámara de Compensación, banco éste que entonces recién había adquirido el Banco de Maracaibo, que era el establecimiento financiero más antiguo del país. Esta crisis sistémica, aunque en alguna medida vinculada a factores políticos, ante todo tuvo su origen en variables de carácter económico financiero atribuibles al mal manejo bancario, entre ellas a la inobservancia de las prohibiciones de política de auto-créditos.

En su oportunidad, las instituciones financieras aprovecharon los recursos que captaban para financiar inversiones no autorizadas, o para realizar operaciones fuera de balance, a través de entes relacionados, en beneficio de los administradores, principales accionistas y empresas de su propiedad, al extremo que ocho de las instituciones financieras intervenidas poseían, en promedio individual, ochocientas sociedades mercantiles relacionadas con la institución, su grupo económico o con sus directores y administradores, quienes recibieron préstamos gigantescos sin garantías, o fueron agentes de operaciones sin retorno con el dinero de los depositantes en la banca off shore. En otras palabras, se otorgaron préstamos blandos a largo plazo libres de garantía, y en exceso de los límites estatuidos, y en la mayoría de las veces en estos préstamos no existió ni abono a capital ni a intereses y se apreciaron prórrogas indefinidas. Todo ello en detrimento de los usuarios comunes del sistema bancario.

Para tener una idea de la magnitud de esta crisis, lo que de suyo implica tener una idea de la magnitud del objeto de las normas impugnadas, cabe señalar que los bancos e instituciones afectadas tenían, para el 31 de diciembre de 1993, un total de dos millones quinientos cincuenta y cinco mil setecientos veintidós (2.555.722) depositantes, que operaban a través de quinientas noventa y ocho (598) oficinas con captaciones que bordeaban los quinientos setenta y cuatro mil ochocientos veintinueve millones de bolívares (Bs. 574.829.000.000); solamente los depósitos en los bancos comerciales afectados representaban el 32,3% de los depósitos en todo el subsistema de la banca comercial nacional. Por su parte, para el país superar la crisis representó una pérdida en las reservas internacionales alrededor de diez mil millones de dólares, una devaluación del 60%, una tasa inflacionaria cerca del 100% y una contracción del Producto Interno Bruto no petrolero del 5,3%. El dinero que se le otorgó a los bancos fue igual al presupuesto nacional de 1994 y representó casi el 13% del Producto Interno Bruto del mismo año. (Cf. Informes de la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras y del Fondo de Garantía de Depósitos y Protección Bancaria).

En definitiva, durante la crisis financiera de 1994 los grupos financieros dieron cabida a un sistema bancario turbio, donde los autopréstamos y las autocarteras estaban a la orden del día, desbordando la propia capacidad financiera, operativa y patrimonial de los bancos. Estos hechos dan cuenta de que allende donde no se han cumplido las prohibiciones impugnadas se deteriora el sistema bancario, incidiendo negativamente en el aparato económico de la Nación. Por ello, la idoneidad y la necesidad de tales prohibiciones dan al traste con los efectos perniciosos que producen su inobservancia, efectos que trascienden, en demasía, a la simple custodia del derecho a la igualdad. Se tratan de objetivos reales sustentados en hechos que la memoria nacional aún no ha olvidado, y que el legislador ha tenido la precaución de vertirlo en las normas (...) (Sentencia de esta Sala N° 1178/09).

Así, el artículo 114 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, es el resultado de una valoración conforme al cual se considera que la criminalidad económica, afecta a derechos fundamentales vinculados con la producción, distribución y consumo de bienes o servicios y, en definitiva a la calidad de vida en la sociedad, que requieren ser objeto de una penalización severa.

En su contenido normativo, el artículo 114 Constitucional da respuesta a la necesidad de poner fin a una actividad (conducta) considerada esencialmente perjudicial, a la paz social y a la consolidación del sistema económico, siendo una "contribución institucional clave a una empresa social más vasta, orientada a remover a la sociedad de la peculiar situación de crisis por la que atravesaba", que en momentos de replanteamiento de la institucionalidad como las circunstancias que impulsaron la reforma constitucional en 1999, tenía como objeto resolver como "drama político-social fundamental" -en lo que en la norma bajo análisis respecta-, la impunidad generalizada que caracterizó los delitos cometidos en la referida crisis de 1994, tomando en consideración que "en la Constitución no se encuentra la llave mágica capaz de resolver el problema en cuestión, pero al mismo tiempo se considera que allí reside parte de lo más importante que se puede hacer, colectivamente, en pos de un cambio" (Cf. GARGARELLA, ROBERTO. El Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano. Algunas Reflexiones Preliminares, trabajo presentado para el Congreso Internacional 10º Aniversario de la constitución de la República Bolivariana de Venezuela del 7 al 9 de diciembre 2009, T.S.J., Caracas, 2009, p. 2 y 3).

Los delitos económicos desde la Constitución, se conciben entonces como un conjunto de conductas que lesionan el orden socioeconómico por ella establecido -vgr. Artículos 299 y 308 *eiusdem*-, al lacerar la confianza en dicho sistema o en alguno de sus sectores (bancario), afectando la existencia o normal desenvolvimiento de los agentes que participan en el mismo (usuarios o instituciones bancarias), en el ámbito reconocido por el propio texto fundamental -vgr. Artículo 112 *eiusdem*- o incluso de la sociedad en general respecto al efectivo goce de sus derechos fundamentales -vgr. Artículos 80 y 82 *eiusdem*-.

Ciertamente, cada actividad ilícita en el ámbito económico y, en particular en el sector bancario, es posible de generar efectos nocivos más allá de la empresa involucrada o de los usuarios que padecen sus consecuencias directas, en tanto que sus derivaciones tienden en un sector tan interrelacionado, a expandir sus secuelas negativas en relación a la banca en general, generando inseguridad jurídica y económica.

En ese sentido, la regulación penal por parte del Estado debe hallarse en las características propias de la actividad bancaria la cual está fundamentada, sobre la base de la confianza de los usuarios que invierten su dinero en instituciones financieras que considera competente profesionalmente para administrar los riesgos que se derivan de sus operaciones, aunado a la convicción de contar con un respaldo normativo que permita garantizar la idoneidad de la banca para manejar el dinero de la sociedad, lo cual como se verá más adelante, sobrelleva una necesaria intervención regulatoria, que ante fracasos estructurales basados en postulados del liberalismo económico, demuestran la vulnerabilidad de un sistema bancario sin controles, tal como se evidenció en la crisis mundial de 1929 o en la reciente crisis económica global de 2007.

En ese contexto, la penalización de actividades desarrolladas en el marco del sector bancario, responden igualmente como parte de la necesidad del Estado de reaccionar ante hechos punibles cometidos por personas en una especial circunstancia de poder o estatus económico, en un ámbito en el cual las partes que integran el sistema actúan de buena fe, abusan de su posición, en detrimento de los débiles jurídicos tutelados por el ordenamiento jurídico bien sea en provecho propio o de terceros.

No puede negarse entonces, que la primera aproximación al cumplimiento del contenido del artículo 114 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, es la obligación del legislador de evitar groseras o escandalosas lagunas de punibilidad, que deberá llenar con la creación de delitos nuevos, perfeccionando los existentes mediante la delimitación de conductas que difícilmente puedan ser sancionadas con los delitos ya existentes, pero que afectan un bien jurídico determinado que requiere de una tipificación de los comportamientos que puedan ponerlo en peligro o lesionarlo.

Pero también, como ya se planteó anteriormente, se requiere de una activa participación de los órganos del Poder Judicial y en general de los integrantes del sistema de justicia de conformidad con el artículo 253 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que permita la aplicación efectiva de los tipos penales establecidos o que adecue su contenido, en el marco de las competencias atribuidas por el propio Texto Fundamental, por lo que resulta pertinente reiterar que:

*"la interpretación de las competencias y alcances del contenido de leyes como las contenidas en el ordenamiento jurídico que regula los bancos y otras instituciones financieras, debe responder a las características particulares del conjunto de normas estatutarias de derecho público que regulan el sistema financiero, lo cual implica considerar como elemento característico de dicho cuerpo normativo su necesaria mutabilidad, ya que sus previsiones aunque sean objeto de una constante revisión a los fines de subsanar aquellas inconsistencias o lagunas del ordenamiento jurídico que no permiten un adecuado control del sistema financiero, es en la labor hermenéutica que generalmente se tutelan los derechos y garantías de ese régimen estatutario de derecho público" -Cfr. Sentencia de esta Sala I.107/08-*

Tomando en consideración tales circunstancias, la Sala precisó en la referida sentencia que el juez a *"los fines de garantizar una tutela judicial efectiva de los derechos vinculados al desarrollo de la actividad bancaria, debe tomar en consideración que la realidad de las operaciones y formas jurídicas que en ella se generan y realizan escapan de las previsiones precisas del ordenamiento jurídico, por lo que es necesario a los fines de garantizar los derechos y garantías involucrados, atender a principios generales que sin violar otros derechos o garantías constitucionales -vgr. Principio de legalidad-, posibiliten la realización del principio de justicia social que se materializa en un sistema financiero seguro y responsable (...). Bajo ese marco conceptual, en el cual el juez debe en su labor de aplicación de los principios constitucionales y de los criterios vinculantes de esta Sala, a los fines de adecuar el ordenamiento jurídico a las exigencias sociales y la realidad del sistema financiero"*.

Por lo tanto, corresponde a esta Sala afrontar en el contexto de las competencias que tiene atribuidas, la interpretación del contenido y alcance de la norma contenida en el artículo 213 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario (G.O. N° 6.015 extraordinario, del 28 de diciembre de 2010), teniendo presente la necesidad de provocar una reacción total de los valores, principios y derechos constitucionales, que permee o alcance todos los ámbitos del ordenamiento jurídico y, permita forjar una resolución de fondo acorde con los principios de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, para el caso en el cual se avoca.

## 2.- LA CONSOLIDACIÓN DE UN RÉGIMEN ESTATUTARIO DE DERECHO PÚBLICO SOBRE LA BANCA.

Las consideraciones antes expuestas, plantean la necesidad de verificar previamente y desde un marco global de la legislación del sector bancario, cómo se desarrolló la intervención regulatoria del Estado, para extraer los elementos típicos que la informan, lo cual condiciona la interpretación de las normas sancionatorias que apalancan el sistema de control establecido sobre el sector.

A los fines de esclarecer el verdadero sentido y alcance, de las normas que rigen la actividad bancaria, es preciso volver la mirada al pasado para lograr un enfoque histórico de las instituciones que la ordenan. En tal sentido, dado que las instituciones normativas son entre otras circunstancias, reflejo del desarrollo y de las condiciones que prevalecen en determinados momentos del devenir político y económico de la sociedad, es por lo que esta Sala reitera que el asunto planteado no puede ser estudiado aislado del proceso histórico que le dio origen, *"a fin de saber lo que es, debemos saber lo que ha sido y lo que se tiende a ser"*, o como afirma JULIÁN MARIAS *"las sociedades pretéritas de donde viene la actual son en principio al menos la misma sociedad; ésta está hecha de pasado, es esencialmente antigua; su realidad toda procede de lo que ha acontecido antes; lo que hoy encontramos en ella está ahí porque anteriormente pasaron otras cosas; las raíces de los usos, costumbres creencias, opiniones, estimaciones, formas de convivencias se hayan en el pretérito. De otro lado, todo eso son módulos, pautas, normas, posibilidades, presiones que condicionan la vida en la sociedad presente; pero como la vida es futurición, determinan lo que va a ser ésta mañana, esto es la sociedad futura"* (Cfr. Quintana Linares, Segundo V. Tratado de Interpretación Constitucional. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, p.256 y Julián Marías. La Estructura Social Teoría y Método, Mece, 1958, p. 15).

Más aún en el campo de la actividad bancaria, ya que desde sus inicios, todo lo relativo al desarrollo del mercado crediticio o en general en el campo de los mercados financieros o de activos financieros, ha generado la necesidad de una regulación que permita limitar la libertad de actuación de las personas que intervienen en tales mercados, para garantizar un mínimo de seguridad jurídica, por la naturaleza de las operaciones que en ellos se realizan y su impacto en la sociedad.

### A.- Antecedentes Históricos y en el Derecho Comparado.

Vinculada con lo que hoy conocemos como actividad bancaria en términos amplios, se desarrolla un conjunto de medidas para limitar las operaciones de la "banca", que no sólo restringían quienes podían ejercerla o en qué términos no podían concretarse determinadas negociaciones; lo cual visto en perspectiva podría calificarse como una verdadera actividad de policía sobre ese sector de la economía; sino que además se desarrollan conceptos propios del derecho penal, relativos a la represión de abusos y faltas de probidad que se generan en ese contexto comercial.

Particularmente ilustrativa, resultan la prohibición y sanción de la usura, como una práctica vinculada a una de las operaciones de la banca, en tanto que las transacciones financieras que se concentraron bajo el término de "banca", si bien se venían realizando desde hacía tiempo, al relacionarse con operaciones de cambio de moneda extranjera, la negociación de préstamos, y los depósitos bancarios, a los que va asociada la creación de dinero, se subsumen en el concepto de usura o la imposición al préstamo inicial de un interés financiero -o que éste sea desmesurado o excesivamente alto, dependiendo del ordenamiento que se trate-, pero también, hubo un importante número de episodios críticos en los cuales, las bancarrotas, moratorias y confiscaciones, se vinculan al manejo de los "administradores bancarios".

Así, si bien no debe establecerse una vinculación entre la actividad bancaria y hechos delictivos como la usura o, en la responsabilidad penal de los administradores de la banca, lo cierto es, que en el contenido de tales prohibiciones se comienza a perfilar un carácter cardinal en la actividad de la banca, como es su constante regulación mediante normas que limitan, no sólo la libertad en las negociaciones, sino en la represión penal de aquellos que abusan o transgreden tales normas, en orden a garantizar bien jurídico tutelado.

El origen de actividades relacionadas con lo que hoy se definen como operaciones bancarias, pueden ubicarse antes del siglo XVIII A.C., en diversas regulaciones y sanciones derivadas del ejercicio de tales instituciones, como ocurre con el préstamo -vgr. El Código de Hammurabi (Cfr. Leyes 100-107).

En el Derecho Romano, se produjeron extensas regulaciones respecto de operaciones como el cambio, depósito, descuento o al valor probatorio de los libros de los banqueros, así como significativos cuerpos normativos sobre la usura, como la *"Lex Marcia"* "que autoriza la aprehensión corporal contra los prestamistas que hubiesen recibido intereses superiores a los legales.

En la Edad Media, pueden advertirse igualmente fuertes regulaciones, las cuales son ejemplificadas en su extremo bajo principios como el *"pecunia pecuniam non parit"*, que

fue convertido en una norma de derecho por los canonistas, con base a los asertos de "Santo Tomás de Aquino", que sostuvo "percibir un interés de dinero es un acto injusto". Ello si bien, se constituyó en una circunstancia poco favorable para el avance abierto de la banca, lo cierto es que bajo un conjunto de excepciones y reinterpretaciones, se permitió el surgimiento de instituciones que actuaron como banqueros y financiaron a las Cruzadas, el Papa y los reyes europeos; también se desarrolló una fuerte actividad bancaria cuyo epicentro se ubicó en lo que hoy se conoce como Italia, y donde nuevamente se destaca la entrada en vigencia de regulaciones como la denominada Ley de Venecia de 1270, a través de la cual se prohibió a los banqueros algunas obligaciones, se les impuso la obligación prestar ante los cónsules caución, así como una relación entre los préstamos otorgados al Gobierno y a los particulares (Vid. ROGER ORSINGER. *Les Banques dans le Monde*. Payot, París, 1964 y ALFREDO MORLES HERNÁNDEZ. *Curso de Derecho Mercantil*. U.C.A.B., 2004, t. I, p. 616).

El desarrollo de la actividad bancaria, igualmente encontró limitaciones derivadas de otras corrientes religiosas como el Islam, particularmente en lo que se refiere a la prohibición de la usura y la interpretación de este concepto, lo cual afectó directamente el desarrollo y concepción de la actividad bancaria, ya que como señalan BEHESHTI y BAHONAR, el "Islam prohíbe rigurosamente la usura y no está a favor del uso del dinero como *facto independiente para la obtención de beneficios*", por lo que sostienen que:

"El Islam ha formulado normas para salvar esas situaciones. Una de esas normas es la prohibición de la usura, que fue puesta en vigor por el Corán en varias etapas. En la primera etapa la práctica de la usura fue declarada indeseable y la atención fue puesta en cubrir las necesidades sociales de los necesitados sin pensar en obtener beneficios.

"Lo que prestáis con usura para que os produzca a costa de la hacienda ajena no os produce nada ante Dios. En cambio, lo que dais en 'zakat' (caridad) por deseo de agradar a Dios (...) Esos son los que recibirán el doble" (30:39)

En una segunda etapa fueron denunciados los usureros judíos, dado que se permitía la práctica de la usura a pesar de los mandatos de su propia religión prohibiéndoselo. Se les dijo que estaban destinados a un castigo doloroso: "Por usurar cuando ello les estaba prohibido, y por haber devorado la hacienda ajena injustamente, a los infieles de entre ellos les hemos preparado un castigo doloroso" (4:161)

En una tercera etapa fueron prohibidos los intereses y pactos exorbitantes.

"¡Creyentes! No usureéis, doblando (la ganancia) una y otra vez" (3:130)

Finalmente en la cuarta etapa la usura fue abolida completamente y su práctica declarada equivalente a un acto de hostilidad contra Dios y Su Mensajero. Se le pidió a los musulmanes que devuelvan lo que habían tomado a manera de interés y se declaró que era una de las condiciones de la fe. "¡Creyentes! ¡Temed a Dios!, y renunciad a los provechos pendientes de la usura, si es que sois creyentes. Si no lo hacéis podéis esperar la guerra de Dios y de Su Enviado" (2:278-79)

(...)  
La prohibición de la usura no impide u obstruye el beneficio económico y social que deparan los bancos. Verdaderos bancos que no cobren interés sino solamente los gastos por servicios no sólo son lícitos sino un deber nacional para la comunidad musulmana en general. Con la prohibición de la usura lo que se vea es el banco que genera interés y la aparición de una clase permisiva y sensual. Esto por sí solo es una gran distinción de las leyes comerciales y financieras del Islam" (Cfr. MUHAMMAD HUSAIN BEHESHTI y MUHAMMAD YAUAD BAHONAR. *Introducción a La Cosmovisión del Islam*. FCO, Buenos Aires, 2007, p. 386-395 y NIKKI R. KEDDIE. *Las Raíces del Islam Moderno*. Norma, Bogotá, 2007).

Con la indiscriminada explotación de las riquezas naturales y humanas, como consecuencia de la colonización de los territorios en América y África, se generó una concentración de recursos en manos de banqueros, quienes financiaron no sólo empresas marítimas sino bélicas, que en muchos casos generaron la bancarrota de muchos bancos y, el surgimiento de los primeros bancos públicos. Así, la era de la banca moderna se inicia en el siglo XVII, al fundarse el Banco de Amsterdam y, posteriormente, el Banco de Inglaterra, los cuales han ejercido una gran influencia en la delineación de los sistemas bancarios contemporáneos.

A partir de la instauración de las bases de la actividad de la banca moderna y su estrecha vinculación con el desarrollo de las actividades económicas privadas y públicas en una sociedad, particularmente signada por el financiamiento del desarrollo industrial y el auge del sistema capitalista liberal, se han generado diversos grados de regulación en orden a tutelar a aquellas personas o grupos que se encuentran en condiciones de desequilibrio por encontrarse en una situación jurídico-económica o social de debilidad, que en las primeras experiencias de crisis financieras, no encontraron un sistema normativo adecuado que permitiera sobrellevar las mismas, sin el alto costo humano que en muchos casos ellas comportaban.

Por ello, el análisis del desarrollo de ordenamientos jurídicos comparados en la materia resulta relevante, en tanto denotan, como ante una visión liberal de la actividad económica, las crisis sistémicas del sector financiero, han confluído en un intervencionismo estatal, que ha asumido entre otras medidas, las de implementar regulaciones sectoriales que son en definitiva los medios que han posibilitado, aunque sea temporalmente, la recuperación económica y mejoramiento de las condiciones sociales resultantes de los desastres bancarios o financieros.

#### A.1.- El caso de los Estados Unidos.

La creación y desarrollo de la actividad bancaria en países como Estados Unidos, se encuentra cargada de importantes crisis en ese sector que han generado la necesidad de establecer una mayor regulación o intervención Estatal de ese sector de la economía, a pesar de las ideologías políticas y económicas tradicionalmente aceptadas en ese sistema.

Resulta particularmente sugestivo, que la regulación bancaria norteamericana resulte no de un plan ordenado, sino como consecuencia de un acumulado de reacciones específicas ante acontecimientos financieros, ideologías y sucesos históricos (Vid. EDWARD SYMONDS JR. y JAMES J. WHITE. *Banking Law*. Tercera Ed., West Publishing Co., St. Minn. 1991, en ALFREDO MORLES HERNÁNDEZ. *Curso de Derecho Mercantil*. U.C.A.B., 2004, t. I, p. 619).

Al respecto, es de destacar que Alexander Hamilton preparó la legislación bancaria después de la independencia de dicho Estado, basado en la descripción formulada por Adam Smith respecto del Banco de Inglaterra, con lo cual se dio origen al *Bank of North America*, a los fines de atender desorganización financiera resultante de la posguerra de independencia de ese Estado, pero fue disuelto en 1811, pues algún sector lo contempló con aprensión, pues lo consideraban como un medio por el cual los inversores extranjeros, en combinación con los representantes de los intereses comerciales del Noreste, podían tiranizar al resto de ese Estado.

Sin embargo, su disolución debilitó la estructura financiera de Estados Unidos e hizo considerablemente más difícil para la incipiente República llevar adelante eficientemente la Guerra de 1812, por lo que en el último año de la guerra, el entonces presidente Madison, inquieto por la progresiva desorganización de las finanzas y la práctica bancarota del Tesoro americano, recomendó el restablecimiento del Banco de los Estados Unidos.

El 10 de abril de 1816, el proyecto fue aprobado y se creó el segundo Banco de los Estados Unidos. Es de destacar que la Constitución de 1787, si bien concedía al gobierno federal la competencia de regular el comercio, pero no contemplaba la posibilidad de que éste, otorgara autorización para el funcionamiento de un banco o cualquier otra sociedad, por lo cual se sostenía, conforme a la doctrina de que los poderes no conferidos expresamente estaban denegados, que el silencio equivalía a negativa, conflicto que dio origen al a la sentencia del Tribunal Supremo Justicia de Estados Unidos (McCullough vs. Maryland) que dio origen a la posición de los poderes implícitos, conforme a la cual el gobierno federal tenía competencia para crear un banco, aunque la Constitución no estableciera expresamente, ya que para gobernar con eficiencia se debía disponer de tal potestad si lo juzgaba necesario.

El funcionamiento de este segundo banco estuvo signado como afirman MACEY y MILLER, por una directiva que era "incompetente o peor", en la que todos los fraudes se presentaron en el Banco y sus sucursales, siendo que los peores abusos ocurrieron en la sucursal de Baltimore, donde un cajero, prestó la mitad de un millón de dólares sin garantía, como parte de una conspiración fraudulenta que finalmente costó más de un millón quinientos mil dólares (Cfr. JONATHAN R. MACEY y GEOFFREY P. MILLER. *Banking Law and Regulation*. Little, Brown and Company. Boston-Toronto-London, 1992, tomado de ALFREDO MORLES HERNÁNDEZ. *Curso de Derecho Mercantil*. U.C.A.B., 2004, t. I, p. 620).

En 1836 el banco desaparece y hasta 1863, transcurre una era sin bancos de tales características, llamada "defree banking" por el fácil acceso a la actividad bancaria, y el inevitable índice de quiebras de los bancos un sistema financiero sin medidas control eficientes.

Frente a tales circunstancias, en 1863 se dictó la llamada "National Bank Act", por medio de la se estableció el sistema de "dual banking" o de bancos federales y bancos estatales; "market segmentation" o de distinción entre entidades de ahorro y bancos de ahorro y, bancos comerciales, que ha; y el "unit banking", conforme al cual los bancos debían conducir sus actividad en una oficina o en un grupo de oficinas próximas y en 1913 se estableció el banco central bajo la forma de un Sistema de Reserva Federal (*Federal Reserve System*).

Sin embargo, el sistema bancario norteamericano nuevamente llegó a una crisis conocida como la "Gran Depresión" de 1929, que desencadenó entre otra serie de devastadoras consecuencias sociales y económicas, un conjunto de quiebras de instituciones financieras, que incluso condujo en vista del colapso del sistema bancario, a un cierre bancario nacional (*nationwide bank holiday*) el 6 de marzo de 1933, donde cinco mil bancos no pudieron reabrir inmediatamente y aproximadamente dos mil nunca lograron entrar en funcionamiento. Es en ese contexto de crisis del sistema capitalista liberal, que los postulados Keynes adquieren relevancia y aplicación, al refutar la teoría clásica económica, conforme a la cual el mercado (economía) regulada por sí sola, tiende automáticamente al pleno uso de los factores productivos o medios de producción.

Las ideas de KEYNES y las circunstancias sociales, se erigieron en la justificación de la política económica por los Estados que se vieron obligados a intervenir para reactivar la economía, particularmente en Estados Unidos de Norteamérica a partir de 1933, con la política económica denominada "New Deal", llevada a cabo por Roosevelt, mediante un intervencionismo estatal, a través de la cual el Estado utilizaría entre otras, medidas fiscales y monetarias, con el objetivo de mitigar los efectos adversos de los periodos recesivos de las fluctuaciones cíclicas o crisis cíclicas de la actividad económica capitalista.

Si bien desde 1934 transcurre un período de cierta estabilidad, seguido de un período de grandes cambios en el negocio bancario, de eventuales trances y un resurgimiento del neoliberalismo a nivel mundial, se desencadena la llamada crisis financiera y económica de 2008, debido al colapso de la denominada "burbuja inmobiliaria" que se generó en Estados Unidos en el año 2006, que provocó aproximadamente en octubre de 2007 la llamada crisis de las "hipotecas subprime".

Las repercusiones de la crisis financiera, que comenzaron a manifestarse de manera extremadamente grave desde inicios de 2008, afectaron no sólo al sistema financiero estadounidense, sino al internacional lo que han generado una profunda crisis económica que afecta de forma general a la sociedad y al nivel de vida de los individuos, particularmente de los más vulnerables, que suelen ser las clases o grupos que se hallan en una situación de desequilibrio, por ser personas o grupos que se encuentran ante otras fuerzas sociales o económicas, en una posición jurídico-económica o social de debilidad.

#### A.2.- El caso de México.

En México hasta 1864, no existió banca entendida como el proceso a través del cual una empresa se especializa en prestar los depósitos que previamente ha captado del público, aunque sí existían operaciones de crédito, ya que durante el período la Colonial el crédito fue otorgado preferentemente por los consulados de comerciantes o las órdenes religiosas.

Es en 1864, con el establecimiento en la Ciudad de México de la sucursal del "Bank of London, Mexico and South America" es cuando comienza la actividad bancaria moderna, pero no es sino hasta el año de 1881, cuando se crea el Banco Nacional Mexicano con capital del Banco Franco Egipcio con sede en París. Todas esas instituciones y otras, se habían fundado bajo contratos distintos, que generó la necesidad de una ley bancaria que lograra uniformar los términos funcionales y operativos para los bancos que ya existían y para los que se establecieran en el futuro. Así, en 1897 se dictó la Ley de Instituciones de Crédito, que contempló una estructura bancaria que se encontraba integrada por 24 bancos de emisión, entre los cuales se contaban el Banco de Londres y el Banco Nacional de México que eran los únicos cuyos billetes que podían circular en todo el territorio.

En 1910, con la revolución maderista volvió a prevalecer un criterio favorable a la pluralidad de bancos emisores y en el régimen de Huerta, se impuso préstamos forzados a los bancos locales. En esa etapa de la Revolución, fue particularmente perjudicial para la banca, no sólo los saqueos soportados por las instituciones durante la reyerta, sino de los daños causados a los acreditados de los bancos y de los préstamos obligatorios impuestos.

En agosto de 1915, bajo el gobierno de Carranza se pretendió constreñir a los bancos de emisión a someterse a la Ley Bancaria de 1897 u obligarlos a cerrar. Sin embargo, en 1916 el gobierno declaró ilegal los bancos de emisión y estableció que deberían cubrir con metálico sus billetes en circulación y, proceder a su liquidación; hasta que en 1917, se recurre a la incautación y al crédito forzoso con la banca, despojándoles de la totalidad de sus reservas metálicas, pero en 1920 no se había consumado la liquidación de tales instituciones e, incluso se anunció que algunos de los bancos incautados, podrían reanudar sus actividades en el futuro.

Posteriormente, entre 1924 y 1926 es de destacar la rehabilitación y el desarrollo de la actividad bancaria, así como la constitución del Banco de México (1925), como núcleo del sistema bancario; en 1926 se promulga una nueva ley de bancos en la que se perfeccionó la clasificación de las instituciones de crédito.

La política que definió el sistema financiero de México durante la década de los cuarenta era la de lograr un sistema financiero nacional, con una participación mínima de instituciones extranjeras que se materializó en la Ley Bancaria de 1932; unas instituciones financieras especializadas en cuya operación hubiera congruencia entre crédito y plazos de captación, así como entre destino del crédito y pasivos; que además se propendía a una banca competitiva y un sistema financiero privado que estuviera complementado por un sector amplio de banca de fomento.

En la Ley Bancaria de 1941, ante la insuficiencia de instituciones dedicadas al crédito de largo plazo, que dejaba ver un sesgo en favor de los financiamientos a la comercialización, en detrimento de los créditos orientados a promover la capitalización de

las unidades productivas, se consagraron amplias facultades de operación a la figura de la sociedad financiera, creadas para emitir bonos generales y bonos comerciales, que también podían absorber recursos a plazos más cortos, lo que produjo un auge de estas instituciones financieras, que podían también captar fondos casi a la vista y que sus bancos filiales se los traspasaban, que generó que en 1958 se incluyeran a estas sociedades en el régimen del depósito obligatorio o encaje legal.

Posteriormente, en los setenta se produjo el desarrollo de la banca universal y con ella el reconocimiento a la existencia de los grupos financieros, así como la creación de la llamada banca múltiple.

Ante esa expansión del sistema bancario privado, en los años ochentas se procedió a la expropiación de la banca, fundamentalmente porque se consideró que la banca había obtenido lucros excesivos en la prestación de un "servicio público"; que de acuerdo con sus intereses produjo fenómenos monopólicos con dinero del público; además se señaló la necesidad de lograr una democratización del crédito, para evitar la concentración del mismo en los estratos económicos fuertes de la sociedad; como una medida inevitable para salir de la crisis económica que se había agravado por la ausencia de control directo del Estado sobre el sistema financiero; así como para garantizar la paz pública y poder adoptar medidas necesarias orientadas a corregir trastornos internos.

A la par de la expropiación de los bancos, se implantaron medidas de política bancaria relativas a la estructura de las tasas de interés -vgr. Las tasas sobre nuevos depósitos disminuirían dos puntos porcentuales por semana durante cinco semanas- y, respecto a la política de tipos de cambio aplicables a las operaciones de los bancos -vgr. A los créditos se les aplicaría el tipo de cambio preferencial de 50 pesos por dólar.

Entre 1982 y 1988, "la expropiación de la banca abrió la oportunidad para racionalizar la estructura del sistema financiero. Este proyecto implicó la conclusión de tres etapas. En primer lugar, habría que concluir con el proceso de la expropiación mediante la indemnización de los accionistas bancarios que habían sido expropiados. El segundo paso implicó la redefinición de la figura institucional de banco y realizar un nuevo deslinde de las fronteras entre el ámbito bancario y el resto del sector financiero. Una tercera etapa llevó a la reestructuración del sistema bancario, para buscar mayor eficiencia y competencia conservando la rentabilidad de las instituciones" (Cfr. TURRENT DÍAZ, EDUARDO. Historia Sintética de la Banca en México. Consultado el 18/4/11, en la pag. Web: <http://www.banxico.org.mx/sistemafinanciero/index.html>), lo cual fue seguido por:

"El proceso de reducción del tamaño del sector paraestatal se inició durante el sexenio de Miguel de la Madrid. Sin embargo, las privatizaciones más grandes y también más controvertidas se llevaron a cabo durante el gobierno del presidente Carlos Salinas (1988-1994). Fue dentro de este último programa que se aplicó la privatización de la banca comercial, llevada a cabo entre 1989 y 1990. La privatización de la banca comercial consumada durante el sexenio del presidente Salinas requirió antes que nada de varias reformas jurídicas. En el orden Constitucional, hubo que modificar nuevamente el pasaje correspondiente del artículo 28 para permitir la participación de agentes privados en la prestación del servicio de banca y crédito. En ese mismo orden, se tuvo que reformar el artículo 123 de la Carta Magna para adaptar las condiciones de trabajo en la banca -ya con el permiso de sindicalización- a un régimen de propiedad privada. También se requirió la expedición de una nueva ley de bancos e incidentalmente, como se verá en el próximo capítulo, de un nuevo ordenamiento para las agrupaciones financieras. La vida de la banca reprivatizada fue excesivamente breve antes de que el sistema bancario de México cayera en la que ha sido quizá la crisis más severa que ha sufrido en su historia. De ese periodo hay evidencias de que la privatización generó una competencia muy intensa en todos los segmentos del mercado bancario. Como era de esperarse, esta mayor competencia indujo una disminución en los índices de concentración bancaria al menos en tres ámbitos: captación, cartera de crédito y cartera de valores (...). No ha habido acuerdo entre los expertos sobre las causas que dieron lugar a la muy severa crisis bancaria que estalló durante los primeros meses de 1995. Al menos parcialmente, ese desplome se derivó de la insuficiente solvencia moral de algunos de los compradores de los bancos que se privatizaron. Cabe recordar al respecto, que tres de los bancos que cayeron en problemas -Unión, Cremi y Oriente- fueron intervenidos por la autoridad incluso antes de que tuviera lugar la devaluación que detonó a finales de diciembre de 1994. Con todo, es indudable que la principal causa de daño sobre los bancos provino de los efectos de la crisis de balanza de pagos que dio lugar a la mencionada devaluación cambiaria. Durante ese episodio la cartera de los bancos se debilitó grandemente a raíz del aumento de las tasas de interés y de la imposibilidad que enfrentaron muchos acreditados para poder seguir pagando sus créditos. La crisis afectó de manera muy importante a todos los bancos del sistema, aunque con intensidades diferentes. Así, varias fueron las acciones aplicadas por las autoridades con el fin de enfrentar la crisis bancaria. En un principio, esas acciones tuvieron la finalidad de resolver problemas de liquidez para concentrarse después en los problemas de solvencia. Respecto a liquidez, el mecanismo más importante fue la apertura por parte del Banco de México de una ventanilla de créditos en dólares, cuya finalidad fue evitar que los bancos incumplieran con el pago de pasivos denominados en moneda extranjera. En cuanto a la solución de los problemas de solvencia, las autoridades aplicaron programas de cuatro tipos: capitalización temporal para los bancos, intervención de los bancos que se encontraban en situación más delicada para procurar su recuperación, un segundo programa de capitalización y compra de cartera y programas de apoyo para los deudores de la banca. El primer programa mencionado, el de capitalización temporal, respondió a la finalidad de impedir que el capital de algunos bancos medido con respecto a sus pasivos descendiera por debajo del límite mínimo señalado en la ley. Así, para cerrar la brecha de falta de capital se concedieron a varios bancos créditos cuyo saldo alcanzó en total más de 7 mil

millones de pesos y que tiempo después se fue pagando de manera gradual. Por su parte, el programa de capitalización con compra de cartera se puso en ejecución durante 1995 y 1996, y los acuerdos correspondientes de compra finalizaron en 1997. El requisito que las autoridades impusieron para que los bancos pudieran participar en este programa fue que en contrapartida por la compra de cartera vencida, los accionistas de los bancos que habían sido apoyados hicieran aportaciones adicionales de capital.

Los programas de apoyo para los acreditados de la banca se implantaron en beneficio de los deudores pequeños. El primero de dichos programas se puso en ejecución en abril de 1995 para ayudar a empresas micro, pequeñas y medianas con adeudos bancarios. También se pusieron en ejecución programas de este corte en beneficio de deudores por vivienda de interés social. Posteriormente, esta política temporal se amplió para incluir a empresas de tipo medio y a deudores del sector agropecuario" (Cf. TURRENT DÍAZ, EDUARDO. Ob. Cit.).

El entorno adverso que se presentó por la crisis de 1995, comprimó la capacidad de pago de las familias y de las empresas, y el aumento de las tasas de interés incrementó el pago del financiamiento de los deudores, lo que propició el crecimiento de la cartera de crédito vencida de los bancos, los cuales tuvieron que utilizar sus reservas preventivas y su capital, afectando su solvencia financiera y, en consecuencia, su capacidad para otorgar nuevos créditos, que generó un profundo proceso de saneamiento financiero de las instituciones, que se tradujo en una disminución del saldo de financiamiento al sector privado.

Bajo tales circunstancias, se incrementó el interés de lograr una prevención de riesgos crediticios, mediante la introducción de reglas más estrictas de calificación de cartera de crédito y de creación de provisiones preventivas para afrontar riesgos -como se verificó en las provisiones para tarjetas de crédito en 2009-, en orden a preservar la salud financiera del sistema.

### A.3.- El caso de Venezuela.

En Venezuela los inicios de una actividad bancaria, en el sentido reciente de la palabra, tienen lugar en los primeros años de la Independencia y, ya para 1825 el Congreso de la Gran Colombia, decretó el establecimiento de un Banco de Venezuela, que no llegó a concretarse dado el estancamiento de la economía, fruto de la Guerra de Emancipación, así como oposición de los intereses de Caracas hacia Bogotá. Igualmente fallido, fue el intento en 1834, para la creación, un Banco de Venezuela, que tendría la facultad de recibir en depósito el "dinero efectivo de la nación y las obligaciones por cuenta de derechos de importación para su cobro", emitir billetes al portador y otorgar créditos "a los agricultores deseosos de desarrollar el cultivo de la tierra y de incrementar la producción".

A partir de 1834, se generaron las condiciones favorables para la inversión extranjera, por lo que en julio de 1839, el primer banco que abrió sus puertas en Venezuela fue el Banco Colonial Británico establecido en Caracas como dependencia del Banco Colonial de Londres, a pesar del "proyecto promovido en 1838 por la Sociedad de Agricultores, para la creación de un Banco de Caracas, dirigido a satisfacer las necesidades crediticias de los hacendados, no logró reunir el apoyo de los capitalistas" (Vid. BANCOS., en el Diccionario de Historia de Venezuela. Fundación Polar. Tomo I, Caracas. 1997, p. 348-354)

El vínculo del capital foráneo con el Banco Colonial Británico y el uso de los dineros nacionales para el pago de la deuda externa, originaron un vasto debate que concluyó en 1841, con la resolución del Congreso Nacional de crear el Banco Nacional de Venezuela, de capital mixto, y con competencia en materia de recaudación del ingreso aduanero, de pagos por cuenta del Tesoro y sobre la tasa de interés.

La crisis económica que asoló la República entre 1842 y 1843, convirtió al Banco Nacional de Venezuela como blanco de las publicaciones de oposición, particularmente en las columnas de "El Venezolano de Antonio Leocadio Guzmán", donde se le acusaba de ser el instrumento de "logreros" y "usureros", en tanto que proposiciones como la de crear un Instituto de Crédito Territorial, a los fines de regularizar los créditos agrícolas, contó con el veto del entonces Presidente de la República Carlos Soublette quien se negaba a proteger a un núcleo particular como era el de los agricultores y criadores con fondos públicos.

De tal magnitud fue la crisis, que los Bancos Colonial Británico y Nacional de Venezuela cerraron, y se implementaron un conjunto de medidas como la derogación de la Ley de Libertad de Contratos (1848) y, la promulgación de la Ley de Espera y Quita (1849), que estableció en la práctica, una moratoria general para el pago de las deudas contraídas.

El Gobierno británico exigió reparación del Gobierno venezolano por las pérdidas incurridas por el cierre del Banco Colonial Británico, que contaba con una cartera de créditos morosos que sumaban 59.000 pesos, pero José Tadeo Monagas ante la amenaza de un bloqueo naval (febrero-marzo 1850), accedió a compensar a los acreedores, tanto británicos como nacionales, con bonos del Estado, "liquidando así con la transformación

de una deuda privada en una deuda pública, la primera etapa de actividad bancaria en Venezuela" (Vid. BANCOS., Ob., cit.).

No es sino hasta mediados de 1800, en plena Guerra Federal, cuando se crea un nuevo Banco de Venezuela, el cual ante la imposibilidad de satisfacer los compromisos adquiridos es liquidado en 1862, siendo parte de sus activos transferidos al llamado Banco de Caracas, el cual funcionó desde 1862 hasta 1863, y no es sino hasta 1864, cuando se produce la creación del Banco de Londres y Venezuela Ltd., con el propósito de estimular el comercio entre Venezuela y Gran Bretaña, el cual cesó sus actividades a mediados de 1867, tras una serie de denuncias en torno a la retención de capitales y de transferencias de fondos fuera del país.

Bajo el gobierno del general Antonio Guzmán Blanco (1870), la actividad bancaria en Venezuela no sufrió interrupciones, ya que bajo el impulso gubernamental, se creó en la llamada Compañía de Crédito, con el objeto de proporcionar al Ejecutivo anticipos sobre las rentas públicas y de facilitar las demás operaciones fiscales y, otras compañías de crédito de corta duración, funcionaron bajo el mismo esquema en La Guaira, Puerto Cabello y Maracaibo.

No obstante, si bien el gobierno "influenciado por la doctrina saint-simoniana, consideraba esencial el mantener una estrecha y permanente vinculación entre un aparato bancario, aunque rudimentario y las necesidades crediticias del Estado, incluyendo el fomento de obras públicas, intentando así independizar, en el caso de Venezuela, el gasto corriente de los adelantos otorgados por las casas comerciales y tratando de limitar, de igual manera, el recurso, siempre impopular, de los empréstitos forzosos", lo cierto es que:

"La Compañía de Crédito, ligada desde su fundación a la acción político-administrativa del Estado, al ser eliminada por acuerdo establecido con el gobierno el 30 de junio de 1876, vio su liquidación inmediatamente encomendada a un primer Banco de Caracas (...). Este banco, al igual que su antecesor, era una sociedad mercantil privada, aunque funcionaba, de hecho, como auxiliar de la Tesorería Nacional, siendo por lo tanto, considerado como una prolongación del aparato gubernamental. El Banco de Caracas inició sus operaciones abriéndole al gobierno un crédito de 240.000 venezolanos, pero tuvo que ser liquidado en julio de 1877, 'dado que sus arcas estaban prácticamente vacías, en razón de haber tenido que atenderlas exigencias del ejecutivo', particularmente apremiantes durante los primeros meses de la administración del general Francisco Linares Alcántara. En este contexto, en agosto de 1877, se organizó un segundo Banco de Caracas, (...) y cuyos estatutos prohibían extender créditos a particulares, sin previa autorización de los accionistas reunidos en Asamblea General. Este segundo Banco de Caracas subsistió hasta 1879, lapso durante el cual se acrecentó el monto de las deudas del gobierno para con la entidad, llevando a los poderes públicos a tomar la decisión de interrumpir sus cuentas con la institución, cuya liquidación se prolongó hasta 1881. En febrero de 1879 comenzaron a celebrarse negociaciones acerca de la formación de un tercer Banco de Caracas (...). Este tercer Banco de Caracas aseguró el relevo de las operaciones de su antecesor y homónimo hasta su propia liquidación (...) 1884, encomendada a una nueva entidad, el Banco Comercial de Venezuela (...) el Banco Comercial de Venezuela estuvo originalmente destinado a satisfacer exclusivamente las necesidades del sector mercantil privado. Sin embargo, a partir de 1884, una cláusula modificó dichos propósitos al autorizar la realización de transacciones con el gobierno. Como banco emisor y auxiliar del fisco nacional, el Banco Comercial de Venezuela fue aumentando sus actividades hasta extender nuevamente su línea de crédito hacia el sector privado (...) adoptando el nombre de Banco de Venezuela, que ha mantenido hasta hoy. Paralelamente con el incipiente desarrollo de un aparato bancario, vinculado de manera privilegiada con el Estado, sectores ligados al comercio y a la naciente industria manufacturera promovieron la creación de nuevas entidades: el Banco de Maracaibo, (...) Banco de Carabobo (1883), (...). Tanto el Banco de Venezuela, como el Banco Caracas y el Banco de Maracaibo gozan del derecho de emisión (...)" (Vid. BANCOS., Ob., cit.).

Es de destacar, que si bien entre los accionistas de los tres bancos más significativos, figuran las casas comerciales instaladas en la capital o en los principales puertos del país más importantes, la existencia de este incipiente sistema financiero no logró en sus inicios, cambiar el cuadro global de las estructuras crediticias de Venezuela, en tanto que las casas comerciales, habitualmente de origen extranjero, controlaba las operaciones financieras relacionadas con la producción agrícola y su exportación (café, cacao y cueros).

La legislación bancaria, "sistemizada a partir 1895, definía cuatro tipos de instituciones: los bancos de giro y préstamos; los bancos de comercio facultados para recibir depósitos; los bancos de emisión, que gozaban del privilegio de emitir sus propios billetes y los bancos hipotecarios y de crédito agrario. En materia bancaria, el criterio del Ejecutivo sólo giraba en torno a la preocupación de conseguir los fondos necesarios a corto plazo para aumentar el gasto corriente. Las frecuentes crisis de tesorería de los diferentes gobiernos provocaron numerosos enfrentamientos con las instituciones financieras existentes. En 1888, Guzmán Blanco intentó así desplazar el Banco Comercial de Venezuela, al proponer el establecimiento en el país de un Banco Franco-Egipcio, respaldado por capitales franceses. De igual manera, en 1893, el gobierno de Joaquín Crespo buscó una fuente alterna de crédito con un contrato para el establecimiento de un Banco Comercial Anglo-Venezolano" (Vid. BANCOS., Ob., cit.).

En 1900, la negativa de los directivos del Banco de Venezuela y del Banco Caracas de suministrar sumas adicionales al gobierno de Cipriano Castro, provocó el arresto de los banqueros y, en ese contexto, es bien conocido que los proyectos para la creación de nuevos bancos, son auspiciados por inversionistas extranjeros en Venezuela, que pretendían

aprovecharse de estos enfrentamientos, para asegurarse el respaldo del Gobierno Nacional en orden a lograr una posición de privilegio que les asegurara el control de los ingresos del fisco nacional, utilizando inclusive como subterfugio el desarrollo la agricultura, la cría o planes de colonización (Vid. BANCOS., Ob., cit.).

Si bien bajo el gobierno del general Juan Vicente Gómez, se promulga una Ley de Bancos, lo cierto era el desarrollo de la actividad bancaria no es posible dada la inestabilidad política crónica, que sólo empezaría realmente a evolucionar con la llegada de los recursos provenientes de la explotación petrolera.

Ciertamente, el inicio del proceso de inversión en la incipiente industria petrolera, unido a la necesidad de obtener capitales, llevan a la creación del Banco Comercial de Maracaibo (1916) y al establecimiento de las filiales de los grandes bancos internacionales de la época -Royal Bank of Canada (1916); National City Bank of New York (1917) (actualmente Citibank) y el American Mercantile Bank (1917)-, los cuales tuvieron un gran impacto por la competencia que significaron a la ya establecida banca y a las casas comerciales.

Sin embargo, a pesar de que en 1916 una seria crisis interna afectó al Banco de Venezuela, el crecimiento del sistema bancario en Venezuela se mantuvo, con la creación del Banco Holandés Unido (1920), Banco Venezolano de Crédito (1925), Banco Mercantil y Agrícola (1926), Banco Agrícola y Pecuario y el Banco Obrero (1928), señalándose lo siguiente:

*"La creación del Banco Agrícola y Pecuario obedece a una vieja aspiración, pero ocurre en momentos en que el sector dinámico de la economía venezolana ya no es el agro-exportador y, de hecho, gran parte de los créditos solicitados ante este instituto sirven para cancelar hipotecas previamente contraídas. El Banco Obrero, por su parte, ayuda a financiar una serie de proyectos de construcción de viviendas en las urbanizaciones de San Agustín del Sur, Jardines del Valle, Agua Salud y Cada, en Caracas, así como en varias ciudades del interior. La crisis económica mundial, iniciada en 1929, afectó principalmente a los bancos extranjeros establecidos en el país, pese a la creación del Anglo-South American Bank Ltd. (1936) y liquidó el papel de intermediarios financieros desempeñado por las casas comerciales reorientándolas hacia otro tipo de actividades. La formación y conducción del sistema financiero nacional reposaría, de ahora en adelante, en el aparato bancario y sus elementos promotores: el Estado y los capitales privados. Es el Estado quien toma las primeras iniciativas con la creación del Banco Industrial de Venezuela (1937). (...) y sobretudo, con la creación del Banco Central de Venezuela (15.8.1940), cuyo proyecto de ley, sancionado el 3 de julio de 1939, es el producto de un largo debate (1936-1939). El Banco Central de Venezuela adquiere el derecho exclusivo de emisión de billetes en el país. Sus objetivos comprenden la centralización de las reservas monetarias, la regulación del comercio del oro y divisas, la administración del encaje legal mínimo de los bancos (...)"* (Vid. BANCOS., Ob., cit.).

La centralización de las reservas monetarias y la Ley de Bancos del 24 de enero de 1940, definen la estructura y operaciones del sistema financiero venezolano, que genera por primera vez la creación de la Superintendencia de Bancos, adscrita al Ministerio de Hacienda, así como un Consejo Bancario Nacional, encargado de coordinar la política bancaria de las diferentes instituciones existentes en el país, ya que hasta esta fecha la supervisión bancaria era ejercida por la Fiscalía General del Ministerio de Fomento.

Entre 1945 y 1957, se produce nuevamente un período de expansión del sistema bancario, con la creación de la Corporación Venezolana de Fomento, asimismo se auspiciaría la fundación de Bancos de Fomento Regional, como institutos de crédito del sector público, pero como consecuencia de la crisis política provocada por el derrocamiento del Marcos Pérez Jiménez (1958), el sistema bancario nuevamente se ve sometido a una contracción que se prolonga desde 1961 a 1963, donde los bancos comerciales presentaron pérdidas e incluso la intervención del Banco del Táchira.

En 1961, se promulgó una nueva Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito (1961), cuyo propósito esencial fue favorecer la especialización crediticia con la creación de una banca hipotecaria que permitiera revitalizar la industria de la construcción y un Sistema Nacional de Ahorro y Préstamo, con el objeto de conservar escenarios propicios a la formación de ahorros invertidos en préstamos destinados a solventar el problema de la vivienda.

La diversificación del sistema bancario, a través de los servicios prestados por medio de filiales especializadas (sociedades financieras, bancos hipotecarios etc.) generó la creación de instituciones como el Banco de los Trabajadores de Venezuela (1968).

En 1970, la Ley General de Bancos es objeto de una reforma parcial, que limita la participación extranjera en el capital de los bancos comerciales del sector privado y restringe las operaciones que pueden realizar bancos de capital extranjero en Venezuela, pero es en 1973, cuando se produce una verdadera expansión del sector bancario, que bajo los decretos presidenciales en materia económica de 1974-1975 y, la segunda modificación parcial de la Ley de Bancos (1975), establecen los cimientos del actual sistema financiero nacional, que sin embargo:

*"Pese al crecimiento de la última década y al proceso de concentración que ha llevado al control, por parte de consorcios bancarios privados (Banco de Venezuela, Banco Unión, Banco Mercantil, Banco Provincial, Banco Latino, Banco de Maracaibo y Banco Consolidado), de la cuarta parte de los recursos propios del sistema financiero nacional, la banca comercial venezolana, no obstante un ancho margen de excedentes en los encajes con relación al requerimiento legal, se caracteriza por una escasa liquidez sólo parcialmente corregida, desde 1973, por una inversión en valores mobiliarios, lo cual la hace particularmente vulnerable a cambios financieros repentinos o a una gestión arriesgada. De ahí que, en repetidas oportunidades, haya sido necesario que el sector público tuviera que intervenir en la administración y en el capital de varias instituciones (Banco República, Banco Italo-Venezolano, Banco Occidental de Descuento) o que tenga que proceder, después de una intervención, a la liquidación de una entidad bancaria, como en el caso del Banco Nacional de Descuento (1978-1985). Al mismo tiempo, el laxismo que muchas veces ha acompañado la conducción del aparato bancario del Estado, se ilustra por el estancamiento de los bancos de fomento regional, así como por la crisis que ha llevado al cierre temporal, a partir de 1982, del Banco de los Trabajadores de Venezuela y a la liquidación de la Corporación Venezolana de Fomento"* (Vid. BANCOS., Ob., cit.).

Nuevamente el sistema bancario entra en una nueva crisis, que comenzó a materializarse en los años ochenta, en un contexto económico, en el cual se presentó una constante devaluación del bolívar, la institucionalización del Régimen de Cambios Diferenciales (RECAD), un incremento proporcional de la deuda privada externa, representada en cartas de crédito negociadas por intermedio de la banca comercial; que trajo como consecuencia, el deterioro progresivo de la solvencia del sector empresarial y, la consecuente morosidad de las carteras crediticias de la banca.

Cabe destacar, que el 20 de julio de 1882, se creó el Banco de Maracaibo, siendo el primer banco con capital nacional, que además estuvo autorizado originalmente para emitir papel moneda y llegó a ser el banco más antiguo en Venezuela y funcionó hasta 1989, cuando se fusionó con el Banco Latino, en medio de la crisis financiera de la época.

En ese delicado contexto, se producían fenómenos de una absoluta imprudencia administrativa en la gestión de la banca, en lo que se denominó la "guerra de las tasas", conforme a la cual las liberadas tasas de interés bancario, propiciaron que la banca comenzara a disputar una mayor captación de masas de depósitos, ofreciendo intereses cada vez más elevados, lo que trajo como consecuencia:

*"una puja mediante la cual los más osados arrastraron a los más conservadores, aunque éstos se quedaron un tanto rezagados en sus ofertas por un reducido margen, lo que compensaban con la solidez de sus balances. Algunas instituciones llegaron a remunerar los capitales recibidos en depósitos hasta por encima de las tasas aplicadas a los préstamos concedidos, como un recurso para regularizar transitoriamente sus saldos de tesorería y evitar así que se les excluyese de la Cámara de Compensación. El costo del dinero llegó en 1993 al 80% anual. Eso agravó el desequilibrio preexistente en el proceso de intermediación financiera, al cual debían dedicarse preferentemente por ser inactividad fundamental del negocio bancario; además, incidió en el aumento de la morosidad en la cartera crediticia, en la reestructuración de una parte de ella y en la cualidad litigiosa de otra porción considerable. Adicionalmente y debido a los efectos anteriores, se produjo la disminución relativa de los préstamos solicitados por la industria y el comercio. El sistema bancario funcionaba inmerso en una crisis cuyas manifestaciones no tardarían en hacerse públicas"* (Vid. BANCOS., Ob., cit.).

El 21 de enero de 1994, resulta paradigmático en el devenir de la más intensa crisis financiera en la historia de la República, ya que fue decretada la intervención del Banco Latino, que ostentaba el segundo lugar en volumen de depósitos de la banca y uno de los que otorgaba las más altas tasas de interés, lo que generó una problemática socioeconómica, que se manifestó en la generalizada desconfianza del sistema bancario, que su vez originó que el resto de los depositantes produjeran corridas o retiros masivos de la banca considerada como riesgosa.

Si bien varios bancos en crisis, apelaron al auxilio financiero del Fondo de Garantías de Depósitos Bancarios (FOGADE), que otorgó más de 503.578 millones de bolívares, lo cierto es que la crisis se agravó debido a manejos incorrectos de los fondos otorgados a la banca, lo que condujo en el mismo año (1994) a la intervención los bancos Amazonas, Bancor, Barinas, Construcción, La Guaira, Maracaibo y Metropolitano, así como la Sociedad Financiera Fiveca y de sus empresas filiales y a la estatificación del Banco de Venezuela, Banco Consolidado, Progreso, República, Profesional, Italo-Venezolano y el Fondo Financiero Latinoamericana, después de haberles suministrado ingentes auxilios financieros.

No puede dejar de destacarse que los fondos transferidos por el Fondo de Garantías de Depósitos Bancarios (FOGADE), a los bancos y otras instituciones financieras en crisis, alcanzaban al billón 272 mil millones de bolívares al concluir 1994. El grave estado de "crisis comentado condujo, desde los inicios de las intervenciones, a una demanda inusual de dólares, por un lado de los propios bancos y por otro, de los ahorristas que habían perdido la confianza en nuestro signo monetario. Esto causó una disminución acentuada en las reservas del país en moneda extranjera y provocó la decisión gubernamental de implantar el control de cambios, el que fue establecido a partir del 27 de junio de 1994 con la paridad de 170 bolívares por un dólar norteamericano" (Vid. BANCOS., Ob., cit.).

De la nefasta experiencia adquirida a partir de 1989, puede identificarse en la política legislativa y constitucional, una incipiente discusión respecto de la

conveniencia de reformar el sistema financiero, que se concretó en la aprobación de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras (1993) y la Ley de Regulación de la Emergencia Financiera, con lo cual se inicia un patrón normativo sectorial vigente hasta nuestros días, que tiende a potenciar las regulaciones que permitan evitar y afrontar eficazmente cualquier crisis en el contexto de las operaciones bancarias y financieras en general, tal como se verá *infra*, que condujo a la caracterización de la intervención estatal en el sistema financiero en Venezuela, la cual se ha ido perfilando, al igual que en el contexto internacional, a la revisión de los medios de control o intervención en el sector bancario, con ocasión de la crisis económica global reciente, pues son muchas las opiniones que coinciden en que el origen de la aludida crisis radica en la falta de rigurosidad en el control de los bancos.

B.- El carácter expansivo de la intervención estatal en sector bancario y financiero.

La intervención en la economía por parte del sector público, se instauró para posibilitar la ordenación de la actividad privada y adecuarlo a los intereses generales del Estado. Incluso dentro de la doctrina liberal, se ha admitido que el Estado debe resguardar la correcta organización social a partir del respeto de los intereses generales o de los bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento jurídico, para lo cual ordena las conductas ciudadanas a través de un sistema jurídico del cual las normas imperativas o de orden público se encargan de restringir y penalizar algunas manifestaciones de la libre iniciativa en aras de la realización del bien común.

El propio ADAM SMITH afirmaba que "(...) las reglamentaciones que restringen la libertad bancaria pueden considerarse en cierta forma como una violación a la libertad natural; sin embargo, las manifestaciones de la libertad de un pequeño número de individuos que pongan en peligro la seguridad de la colectividad, es y debe ser detenida por las leyes de todos los gobiernos, de los más liberales y de los más despóticos (...)" (Citado por ESTEBAN COTTELY: *Derecho Bancario*. Tomo I, Editorial Arayú, Buenos Aires, pp. 259 y 260).

En ese contexto, para lograr los fines del intervencionismo económico del Estado, en las manifestaciones del poder interventor se distinguen tres expresiones, a saber: La intervención legislativa o regulatoria, la supervisión y, la intervención a través de sociedades o entes descentralizados, siendo relevante en el ámbito de la presente decisión la dimensión normativa y, particularmente la punitiva en las actividades bancarias, no sin olvidar que cada una de estas manifestaciones constituyen partes inescindibles del ejercicio de las competencias que tiene atribuido el Estado, en el marco del Estado Social de Derecho y justicia, para preservar la estabilidad social, política y económica de la República.

Así, el ordenamiento sectorial bancario enuncia un ámbito de actividad que, aun cuando se encuentra regulada por el Estado mediante una política económica habilitada por la Constitución, se manifiesta además mediante la potestad de dirección, control y sanción de los agentes sometidos a este régimen estatutario de derecho público, lo cual constituye una actividad de vital importancia, en la medida que:

*"mucho menos puede discutirse la importancia que representa la intervención del Estado en el sector financiero, para preservar la estabilidad del sistema de pagos de la economía, proteger el ahorro de la comunidad, garantizar un adecuado financiamiento del sector productivo, profundizar el ahorro bancario, democratizar el crédito, proteger al usuario y regular la oferta monetaria. Cualquiera que sea el sistema económico-político, reserva para el Estado un papel muy importante como regulador y supervisor de los bancos y demás intermediarios financieros, de suerte que se encauce su actividad al logro de ciertos resultados que consulten el interés general de la sociedad dentro de los propósitos que persigue cada organización estatal. Desde este punto de vista resultaría necio cuestionar la existencia de intervención estatal en cualquier sistema financiero. Su intensidad será tanto mayor o no en función de la concepción del modelo económico de cada país, el papel que se le asigne al Estado frente al funcionamiento de las limitaciones intrínsecas a la gestión pública para gobernar el quehacer bancario"* (Cf. MARTÍNEZ NEIRA, NÉSTOR H. *Cátedra de Derecho Bancario Colombiano*. Legis, segunda Ed., Colombia, 2004, p. 75 y 76).

Partiendo desde el punto de vista económico, en la regulación de la actividad bancaria convergen el logro de objetivos tan amplios como el crecimiento económico estable o, coyunturales como el impulso de actividades productivas particulares como sería en el caso de la construcción de viviendas o del desarrollo de la producción agrícola, mediante el establecimiento de porcentajes mínimos en las carteras crediticias de los bancos en esos sectores, pero siempre vinculados a un sustrato social, al asignar a la banca un rol o responsabilidad en el desarrollo sustentable de la economía.

Ahora bien, tal como se señaló con anterioridad, el desarrollo histórico de la banca, delimitó casi de forma homogénea un conjunto de características que se reflejan en la regulación actual del sistema bancario, ya que si bien, inicialmente la banca se identificaba con el banquero y, su actividad se limitaba en gran medida al cambio manual de la moneda,

posteriormente fue ampliada a una verdadera actividad de intermediación, en la cual se reciben fondos de terceros que son dados ulteriormente en préstamos, con lo cual el banquero se convierte en un medio que canaliza y es capaz de generar un provecho del ahorro privado, al prestar a interés el numerario recibido en depósito de otros.

Por ello, como bien señala RODRIGO URÍA "la banca en sentido amplio, intercambia recursos financieros o capitales con sus clientes, y les prestan servicios de crédito o financiación, por sí o mediante intermediarios (...). Prestando a unos clientes el dinero que recibe en depósito de otros, el banquero distribuye el ahorro y se convierte ya en un instrumento mediador del crédito, utilísimo, cuando no indispensable, para el desarrollo comercial. La recepción de dinero procedente de clientes aumenta la liquidez bancaria y facilita su posterior concesión de préstamos y créditos personales o a corto plazo a clientes, que a su vez contribuye a la multiplicación futura del crédito y a aumentar la liquidez. Ésta viene asegurada administrativamente por unos mínimos (coeficiente de caja, que fija la autoridad monetaria) capaces de reembolsar los depósitos de los clientes. Sin embargo, el límite de crédito bancario no es el importe de los depósitos: puede superarlo, pues la concesión de una línea de crédito no implica la disposición inmediata de todo el límite de crédito concedido. Las necesidades del comercio y de la industria hacen imprescindible, de otra parte, la concesión de créditos a largo plazo. De ahí que la Banca, distribuidora de ahorro privado, también facilite crédito financiero, sea invirtiendo sus recursos en carteras de valores, sea colocando o distribuyendo esas carteras. Por último, la actividad bancaria, que de hecho ha llegado a monopolizar el mercado del crédito, ha ejercido y ejerce también una poderosa influencia sobre la evolución de los sistemas monetarios, contribuyendo al abandono progresivo del dinero metálico y a su sustitución por el dinero papel (billetes de Banco) y por el dinero bancario (talones, cheques, letras, órdenes de transferencia, etc.), que moviliza los depósitos bancarios a la vista" (Cf. RODRIGO URÍA. *Derecho Mercantil*. MP, 7 ed., Madrid, 2000, p. 844 y 846).

Las manifestaciones concretas de la intervención regulatoria del Estado, se producen fundamentalmente en relación a las personas que pueden ejercer dichos actos, en la actividad bancaria propiamente dicha, así como en el control y las sanciones como consecuencia del incumplimiento de la normativa estatutaria correspondiente.

B.1.- Regulación de acceso a la actividad bancaria y su vinculación con las condiciones de los "banqueros".

Las limitaciones vinculadas a la posibilidad de ejercer la actividad bancaria, tienen sus orígenes en la necesidad de garantizar un mínimo de solvencia financiera, moral y capacidad técnica, de aquellos que la ejercen, tal como se evidencia de las distintas normas que regulan el ingreso al sistema bancario.

Así, desde su formación las instituciones bancarias escapan de las simples formalidades para la constitución de otras formas societarias propias del derecho mercantil, y son sometidas a requerimiento objetivos como un conjunto de reglas relativas a los capitales mínimos definidos como el "monto básico de capital de acceso de las instituciones al mercado financiero, de tal monto o significación que permita asegurar razonablemente la existencia de un patrimonio adecuado ab initio para prevenir razonablemente que las pérdidas de activos no se trasladen a los depositantes y que busca por igual precaver que los nuevos establecimientos, por su tamaño habrán de constituir un acicate a la mayor competencia en el mercado" (Cf. MARTÍNEZ NEIRA, NÉSTOR H. *Ob. cit.*, p. 91), como la naturaleza jurídica de la forma societaria (Cf. Artículo 9 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario), pero también a circunstancias subjetivas como la capacidad técnica o experiencia en la materia e incluso de valores morales.

Todos estos requisitos, son muestra de una tendencia legislativa generalizada en el mundo moderno, que se fundamenta en la necesidad de establecer normas que garanticen que los "banqueros" -o aquellas personas naturales que participan en la actividad bancaria, bien sea directamente o por medio por medio personas jurídicas-, es decir, los verdaderos sujetos que se beneficiarán por el control de las instituciones que participan en la actividad de intermediación financiera, respondan por los actos del grupo, ya que deben ostentar la solvencia financiera, moral y capacidad técnica para afrontar de forma eficientemente y responsable dicha actividad económica.

En legislaciones foráneas como en el caso de España, tal como lo destaca URÍA, respecto al "acceso al ejercicio de la profesión de banquero que se regula en el Real Decreto de 14 de julio de 1995. Según el artículo 1.º de la citada norma, los bancos privados necesitan para ejercer la actividad bancaria obtener una autorización del Ministerio de Economía, previo informe del Banco de España, y estar inscritos en el Registro Mercantil y en el Registro Especial del Banco de España. Por otro lado, para el ejercicio de dicha actividad deberán cumplirse los siguientes requisitos: a) que revistan la forma de sociedad anónima constituida en un único acto y con duración indefinida; b) que tengan un capital social inicial mínimo de 3.000 millones de pesetas, representado por

acciones nominativas e íntegramente desembolsado; c) que se limite el objeto social a las actividades propias de una entidad de crédito; d) que los accionistas titulares de participaciones significativas (las que alcancen, de forma directa o indirecta al menos el 5 por 100 del capital social o de los derechos de voto de la entidad) cumplan lo establecido en el artículo 4.1.b); e) que los fundadores no puedan reservarse ventaja o remuneración especial; f) que la entidad tenga un Consejo de Administración formado por cinco miembros como mínimo; g) que dispongan de una buena organización y administración contable, y h) que tengan su domicilio social, así como su efectiva administración y dirección, en territorio nacional. Por otro lado, debe tenerse en cuenta el régimen de incompatibilidades establecido por la Ley de 27 de julio de 1968, que prohíbe a los Administradores de estas entidades desempeñar cargos análogos en otros Bancos y formar parte de más de cuatro consejos de administración en sociedades anónimas" (Cfr. RODRIGO URÍA. Derecho Mercantil. MP, 7 ed., Madrid, 2000, p. 844 y 846).

Pero además, en el Real Decreto 1817/2009, de 27 de noviembre (España), por el que se modifican el Real Decreto 1245/1995, de 14 de julio, sobre creación de bancos, actividad transfronteriza y otras cuestiones relativas al régimen jurídico de las entidades de crédito y el Real Decreto 692/1996, de 26 de abril, sobre el régimen jurídico de los establecimientos financieros de crédito, se estableció una modificación del artículo 4 *eiusdem*, el cual establece:

**"Artículo 4. Denegación de la solicitud.**

1.- La Ministra de Economía y Hacienda, mediante resolución motivada, denegará la autorización de creación de un banco cuando no se cumplan los requisitos de los artículos 2 y 3 y, en especial, cuando, atendiendo a la necesidad de garantizar una gestión sana y prudente de la entidad proyectada, no se considere adecuada la idoneidad de los accionistas que vayan a tener en ella una participación significativa o una participación de tal forma que el porcentaje de derechos de voto o de capital poseído resulte igual o superior al 5 por cien. A estos efectos:

- a) Se entenderá por participación significativa en un banco aquella que cumpla con lo previsto en el artículo 56 de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito.
- b) La idoneidad se apreciará, entre otros factores, en función de:
- 1.- La honorabilidad comercial y profesional de los accionistas, en el sentido previsto en el artículo 2 apartado 2. Esta honorabilidad se presumirá siempre cuando los accionistas sean Administraciones públicas o Entes de ellas dependientes;

2.- Los medios patrimoniales con que cuentan dichos accionistas para atender los compromisos asumidos.

3.- La transparencia en la estructura del grupo al que eventualmente pueda pertenecer la Entidad y, en general, la existencia de graves dificultades para inspeccionar u obtener la información necesaria sobre el desarrollo de sus actividades.

4.- La posibilidad de que la Entidad quede expuesta, de forma inapropiada, al riesgo de las actividades no financieras de sus promotores, o cuando, tratándose de actividades financieras, la estabilidad o el control de la Entidad pueda quedar afectada por el alto riesgo de aquéllas.

5.- La posibilidad de que el buen ejercicio de la supervisión de la Entidad sea obstaculizada por los vínculos estrechos que la misma mantenga con otras personas físicas o jurídicas, por las disposiciones legales, reglamentarias o administrativas del país a cuyo derecho esté sujeta alguna de dichas personas físicas o jurídicas, o por problemas relacionados con la aplicación de dichas disposiciones (...).

En México por su parte, resultan particularmente demostrativas del elemento de idoneidad de las personas vinculadas con el manejo de la actividad bancaria, las normas relativas a las instituciones de banca múltiple de la Ley de Instituciones de Crédito, conforme a sus artículos 23 al 25 los cuales establecen que:

**"Artículo 23.- Los nombramientos de consejeros de las instituciones de banca múltiple deberán recaer en personas que cuenten con calidad técnica, honorabilidad e historial crediticio satisfactorio, así como con amplios conocimientos y experiencia en materia financiera, legal o administrativa.**

(...)  
En ningún caso podrán ser consejeros:

- III. Las personas que tengan litigio pendiente con la institución de que se trate;
- IV. Las personas sentenciadas por delitos patrimoniales; las inhabilitadas para ejercer el comercio o para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, o en el sistema financiero mexicano;
- V. Los quebrados y concursados que no hayan sido rehabilitados;

**Artículo 24.- Los nombramientos del director general de las instituciones de banca múltiple y de los funcionarios que ocupen cargos con las dos jerarquías inmediatas inferiores a la de éste; deberán recaer en personas que cuenten con elegibilidad crediticia y honorabilidad, y que además reúnan los requisitos siguientes:**

(...)  
Los comisarios de las instituciones deberán contar con calidad técnica, honorabilidad e historial crediticio satisfactorio en términos de las disposiciones a que se refiere la fracción II del artículo 10 de esta Ley, así como con amplios conocimientos y experiencia en materia financiera, contable, legal o administrativa y, además, deberán cumplir con el requisito establecido en la fracción I del presente artículo.

**Artículo 24 Bis.- La institución de banca múltiple de que se trate, deberá verificar que las personas que sean designadas como consejeros, director general y funcionarios con las dos jerarquías inmediatas inferiores a la de este último, cumplan, con anterioridad al inicio de sus gestiones, con los requisitos señalados en los artículos 23 y 24 de esta Ley. La Comisión Nacional Bancaria y de Valores podrá establecer, mediante disposiciones de carácter general, los criterios mediante los cuales se deberán integrar los expedientes que acrediten el cumplimiento a lo señalado en el presente artículo.**

(...)

**Artículo 25.- La Comisión Nacional Bancaria y de Valores, con acuerdo de su Junta de Gobierno, podrá en todo tiempo determinar que se proceda a la remoción de los miembros del consejo de administración, directores generales, comisarios, directores y gerentes, delegados fiduciarios y funcionarios que puedan obligar con su firma a la institución, así como suspender de tres meses hasta cinco años a las personas antes mencionadas, cuando considere que no cuentan con la suficiente calidad técnica, honorabilidad e historial crediticio satisfactorio para el desempeño de sus funciones, no reúnan los requisitos al efecto establecidos o incurran de manera grave o reiterada en infracciones a la presente Ley o a las disposiciones de carácter general que de ella deriven (...).**

En Venezuela desde la Ley de Bancos de 1940, reformada parcialmente en 1943 (Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela N° 21.191 del 30 de agosto de 1943), se establecía no sólo un conjunto de requisitos en torno a la constitución de los bancos, sino a prohibiciones expresas relativos a quienes podían ser banqueros, entendiéndose por tales tanto a dueños o administradores de los bancos.

En tal sentido, la referida Ley no se limitó a regular la constitución del banco como persona jurídica, que debía cumplir con una serie de extremos relativos a su condición financiera y forma societaria, tal como se evidencia del contenido del artículo 3 *eiusdem*, el cual establecía que:

**"Artículo 3. Todo Banco que se establezca en el país, requerirá la autorización previa del Ejecutivo Federal, que deberá ser solicitada por los interesados, llenando los siguientes requisitos:**

- 1°) Estar constituido con carácter de Compañía Anónima y tener, por lo menos, cinco socios accionistas;
  - 2°) Poseer un capital pagado no menor de Bs. 2.000.000, si el Banco ha de tener su asiento en el Distrito Federal; o un capital pagado no menor de Bs. 1.000.000, si su asiento u oficinas van a estar exclusivamente en algún Estado de la Unión o Territorio Federal; y
  - 3°) Acompañar a la solicitud copia certificada de su constitución legal y copia, debidamente autorizada, de sus Estatutos.
- Parágrafo único. Las acciones que emitan los Bancos deberán ser nominativas.
- Artículo 4°.** El establecimiento en Venezuela de sucursales de Bancos extranjeros queda sometido a los mismos requisitos del artículo anterior".

Sino que además, regulaba en forma bastante precisa prohibiciones vinculadas a la condición de los Directores, Administradores, funcionarios o empleados de los bancos, al establecer en el artículo 15 *eiusdem*, lo siguiente:

**"Artículo 15. Queda prohibido a los Bancos que funcionen bajo el régimen de la presente Ley:**

- 1°) Tener obligaciones por una cantidad seis veces mayor de su capital pagado, más sus fondos de reserva y garantía, salvo aquellas que tengan como garantía adicional un encaje no menor del cuarenta por ciento en moneda nacional;
  - 2°) Tener invertida, por cuenta propia, en moneda o valores extranjeros una cantidad mayor del 10% de su capital pagado y fondos de reserva;
  - 3°) Recibir depósitos en moneda extranjera en una cantidad mayor del 5% del total de sus depósitos;
  - 4°) Hacer préstamos por un plazo mayor de dos años y descuentos y redescuentos o anticipos por un plazo mayor de un año. De esta prohibición quedan exceptuadas las inversiones en títulos, certificados o bonos de Deuda Pública Nacional, cuyos valores podrán ser adquiridos y conservados por los Bancos, hasta el día de su vencimiento o de su amortización;
  - 5°) Hacer préstamos, descuentos, redescuentos o anticipos a sus Directores, Gerentes o Secretarios;
  - 6°) Hacer préstamos, descuentos, redescuentos o anticipos a los funcionarios o empleados de la Superintendencia de Bancos;
  - 7°) Hacer préstamos, descuentos, redescuentos o anticipos garantizados con sus propias acciones;
  - 8°) Hacer préstamos, descuentos, redescuentos o anticipos, sin garantía especial a personas de quienes no posean un balance o estado financiero, suscrito por el interesado y formulado, a lo más, con un año de antelación.
  - 9°) Hacer préstamos de ninguna clase a una sola persona, natural o jurídica, de cantidad o cantidades que excedan en su totalidad del 10% del capital pagado y fondos de reserva del Banco, con las siguientes excepciones:
    - a) Préstamos garantizados totalmente con títulos de Deuda Pública Nacional y que no excedan del 85% del valor de los títulos en el mercado, que podrán llegar hasta el 15% del capital pagado y fondos de reserva del Banco; y
    - b) Préstamos directos al Estado, o adquisición de títulos de Deuda Pública Nacional que, en conjunto, podrán llegar hasta el 50% del capital pagado y fondos de reserva del Banco.
  - 10) Ser propietario de bienes inmuebles, fuera de los que necesiten para el asiento de sus propias oficinas y de sus almacenes de depósito, con las excepciones previstas en los artículos 52 a 56 de la presente Ley.
  - 11) Tener Directores, Administradores, funcionarios o empleados principales que tengan entre sí parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad; y
  - 12) Tener como Director, Administrador, funcionario o empleado a alguna persona fallida y no rehabilitada legalmente, o que haya sido condenada por delitos contra la propiedad.
- Parágrafo primero. Para los efectos del ordinal 19 del presente artículo, quedan excluidas las operaciones de que trata el Título V de esta Ley, y las obligaciones que asuman los Bancos para con el Banco Central de Venezuela, por razones de los descuentos, redescuentos o anticipos que éste les hiciera.
- Parágrafo segundo. Asimismo, para los efectos del ordinal 1° de este artículo y para todas las demás disposiciones pertinentes al capital y reservas de los Bancos, cuando se trate de establecimientos bancarios extranjeros, se tomarán en consideración únicamente el capital y fondos de reserva de la sucursal o sucursales en Venezuela".

Posteriormente, la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito (Gaceta Oficial N° 676 extraordinario, del 11 de marzo de 1961), en el título referido a la promoción y apertura de bancos y otros institutos de crédito, establece en sus artículos 8 y 124.8, que:

**Artículo 8. El Ejecutivo Nacional tomando en consideración las condiciones económicas y financieras, generales y locales, la honorabilidad y solvencia de los**

solicitantes, directores y administradores propuestos o nombrados, así como la capacidad técnica de estos últimos y los correspondientes informes de la Superintendencia de Bancos y del Banco Central de Venezuela estudiará y resolverá las solicitudes a las cuales se refieren los artículos 4, 6 y 9, las cuales podrá negar (...).

...omissis...

**Artículo 124.** Queda prohibido a los bancos e institutos de crédito que funcionen bajo el régimen de la presente ley:

(...)

**8.- Tener como Director, Administrador, funcionario o empleado a alguna persona fallida y no rehabilitada legalmente, o que haya sido condenada por delitos contra la propiedad (...).**

También se incluyeron montos mínimos de capital pagado en dinero en efectivo, para los bancos comerciales, hipotecarios y sociedades financieras (8.000.000,00, 10.000.000,00 y 5.000.000,00, respectivamente).

Tales normas se repiten, redimensionan o amplían a nuevas formas de instituciones financieras particularmente en lo que se refiere a los montos de capital suscrito y efectivamente pagado en efectivo, en las sucesivas leyes de bancos -Cfr. artículo 10 (1971, 1975, 1984 y 1988)-, hasta la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras publicada en la Gaceta Oficial N° 4.649 extraordinario, del 19 de noviembre de 1993, en la cual se establece nuevamente como requisito para la constitución de bancos y otras entidades financieras "la documentación e información necesaria que permita determinar la honorabilidad y solvencia de los promotores y posibles accionistas principales" (artículo 6.3 eiusdem), pero se amplía la imposibilidad de participar como promotores, accionistas principales, directores, administradores y consejeros de bancos y demás instituciones financieras, a quienes:

"Artículo 12 (...).

1. Quienes ejerzan funciones públicas, salvo que se trate de cargos docentes, de elección popular para la integración de los cuerpos legislativos o de misiones de corta duración en el exterior. Esta prohibición no será aplicable a los representantes de organismos del sector público en juntas administradoras de instituciones financieras en las cuales tengan participación.
2. Las personas sometidas a beneficio de atraso, juicio de quiebra y los fallidos no rehabilitados.
3. Quienes hayan sido objeto de condena penal que implique privación de libertad, o inhabilitados para el ejercicio de funciones financieras de conformidad con esta Ley.
4. Quienes hayan sido presidentes, directores, administradores y consejeros, de bancos e instituciones de crédito intervenidos o liquidados, o que hayan sido objeto de las medidas contempladas en los artículos 161 numeral 4, 168 y 169 de esta Ley, en los dos años anteriores a la intervención, liquidación o establecimiento de dichas medidas.
5. Quienes no llenen los requisitos de experiencia, honorabilidad y solvencia exigidos para el ejercicio de la actividad bancaria".

Con la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se dicta el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma de la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras (Gaceta Oficial N° 5.555 extraordinario, del 13 de noviembre de 2001), las prohibiciones para ser promotores, accionistas principales, directores, administradores y consejeros de bancos, se extienden y adecuan al nuevo régimen constitucional, incorporando previsiones como resultado de las experiencias de las crisis sistémicas de los años noventa y, dentro de las cuales, pueden destacarse las contenidas en el artículo 12 eiusdem el cual establece, lo siguiente:

"Artículo 12. No podrán ser promotores, accionistas principales, directores, administradores y consejeros de bancos, entidades de ahorro y préstamo, demás instituciones financieras, casas de cambio y operadores cambiarios fronterizos:

1. Quienes ejerzan funciones públicas, salvo que se trate de cargos docentes o de misiones de corta duración en el exterior. Esta prohibición no será aplicable a los representantes de organismos del sector público en juntas administradoras de instituciones financieras en las cuales tengan participación.
2. Las personas sometidas a beneficio de atraso, juicio de quiebra y los fallidos no rehabilitados.
3. Quienes hayan sido objeto de condena penal mediante sentencia definitivamente firme que implique privación de libertad, mientras que dure ésta o inhabilitados para el ejercicio de funciones financieras de conformidad con este Decreto Ley por el mismo tiempo que permanezca la inhabilitación.
4. Quienes sean condenados penalmente mediante sentencia definitivamente firme que implique privación de la libertad, por un hecho punible relacionado directa o indirectamente con la actividad financiera, no podrán ejercer los cargos mencionados en este artículo mientras dure la condena penal, más un lapso de diez (10) años, contados a partir de la fecha del cumplimiento de la condena. Igualmente, no podrán ejercer los cargos aquí referidos, aquellas personas a las que se les haya conmutado la pena de privación de la libertad por cualesquiera de los beneficios establecidos en las leyes, ya sea durante el juicio penal o después de dictada la sentencia definitivamente firme, durante los diez (10) años siguientes a dicha sentencia.
5. Quienes hayan sido presidentes, directores, administradores, consejeros, asesores o comisarios de bancos, entidades de ahorro y préstamo y demás instituciones financieras intervenidos, estatizados o liquidados, o que hayan sido objeto de las medidas contempladas en los artículos 235 numeral 4, 243 y 244 de este Decreto Ley, en los dos (2) años anteriores a la intervención, estatización, liquidación o establecimiento de dichas medidas, siempre que haya sido demostrada judicialmente su responsabilidad mediante sentencia definitivamente firme sobre los hechos que originaron las situaciones antes referidas, durante los diez (10) años siguientes a la fecha del cumplimiento de la condena.
6. Quienes no llenen los requisitos de experiencia, honorabilidad y solvencia exigidos para el ejercicio de la actividad bancaria.
7. Las Sociedades de Corretaje de Títulos Valores y las Casas de Bolsa. No podrán actuar como promotores los bancos, entidades de ahorro y préstamo y otras instituciones financieras respecto de instituciones de la misma clase, ni quienes

ejerzan cargos de dirección en bancos, entidades de ahorro y préstamo y demás instituciones financieras de la misma clase de la institución promovida. Igual medida se aplicará a los operadores cambiarios fronterizos.

A los efectos de este artículo se entiende por accionistas principales aquellos que posean directa o indirectamente, según los lineamientos que dicte la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras, una participación accionaria igual o superior al diez por ciento (10%) del capital social o del poder de voto de la Asamblea de Accionistas del banco, entidad de ahorro y préstamo, otra institución financiera, casa de cambio u operadores cambiarios fronterizos. Si después de autorizado el funcionamiento de un banco o institución financiera, una persona adquiere la condición de accionista principal por causas de herencia o donación u otra causa sobrevenida, corresponde a la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras la determinación del cumplimiento de los requisitos establecidos en este artículo. En caso de incumplimiento de los mismos, la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras ordenará al accionista que proceda a la venta de las correspondientes acciones, en un plazo de tres (3) meses, el cual podrá ser prorrogado por una sola vez y por igual período.

Cuando alguna de las personas señaladas en el encabezamiento de este artículo quede incurso en cualesquiera de las causales indicadas en esta disposición, deberá separarse de inmediato de su cargo y proceder a la venta de sus acciones, en el plazo de tres (3) meses, el cual podrá ser prorrogado por una sola vez y por igual período. No menos de la mitad más uno de los directores principales integrantes de las juntas administradoras de los entes regidos por el presente Decreto Ley, deberán estar residiendo en el territorio nacional.

En las juntas administradoras de los bancos, entidades de ahorro y préstamo y otras instituciones financieras regidas por este Decreto Ley, tienen derecho a estar representados los accionistas minoritarios. A tal efecto, cualquier grupo que represente por lo menos el veinte por ciento (20%) del capital social tendrá derecho a elegir al menos un miembro de la junta administradora y a su respectivo suplente. El mismo procedimiento se aplicará para la elección de los suplentes si ésta fuese realizada por separado. En todo caso, ese porcentaje será igual al que establezca la Ley de Mercado de Capitales para dicho fin".

Con la reforma puntual, a la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras (Gaceta Oficial N° 5.892 extraordinario, del 31 de julio de 2008), se mantiene la tendencia legislativa respecto a la idoneidad de los sujetos involucrados en la constitución y manejo de la banca, destacándose la reedición (2001) contenido del artículo 7, respecto de la promoción, al establecer que:

"Artículo 7. La promoción de los bancos, entidades de ahorro y préstamo, demás instituciones financieras y casas de cambio, requerirá autorización de la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras. La decisión correspondiente deberá producirse en un plazo de tres (3) meses, contados a partir de la fecha de la admisión de la solicitud de promoción. Dicho lapso podrá ser prorrogado por una sola vez, por igual período, cuando a juicio de la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras ello fuere necesario. Los interesados acompañarán a la respectiva solicitud declaración jurada donde conste la información siguiente:

1. Nombre, apellido, nacionalidad y curriculum vitae del cual se evidencie su experiencia en materia económica y financiera, en actividades relacionadas con el sector, así como los balances y copia de las declaraciones de impuesto sobre la renta de los últimos tres (3) años, de los promotores, cuyo número no podrá ser inferior a diez (10). En caso de que existan posibles accionistas que hayan manifestado su intención de adquirir cinco por ciento (5%) o más del capital social deberá consignarse respecto de éstos la misma información antes indicada.
2. Si los promotores y posibles accionistas fuesen personas jurídicas, deberán acompañarse los respectivos documentos constitutivos y estatutos sociales, debidamente actualizados, los estados financieros auditados por contadores públicos en el ejercicio independiente de la profesión y copia de la declaración de impuesto sobre la renta de los últimos tres (3) años. Igualmente, deberán suministrar la información detallada sobre sus accionistas principales y, en el caso de que éstos también fueran personas jurídicas, los documentos necesarios para determinar las personas naturales que efectivamente tendrán el control de la institución promovida, respecto de las cuales los interesados deberán remitir la información indicada en el numeral 1, de este artículo.
3. La información y documentación necesaria que permita determinar la honorabilidad y solvencia moral y económica de los promotores y posibles accionistas principales; y las relaciones que existen entre estas personas incluyendo sus vínculos de consanguinidad o afinidad, participaciones recíprocas en la propiedad del capital, negocios, asociaciones o sociedades civiles y mercantiles, operaciones conjuntas y contratos.
4. La clase de banco, entidad de ahorro y préstamo u otra institución financiera que se proyecta establecer, su denominación comercial y el domicilio.
5. El monto del capital social, el porcentaje del mismo que será pagado al momento de comenzar las operaciones y el origen de los recursos que se emplearán a este fin.
6. Los proyectos del documento constitutivo y de los estatutos, y un estudio económico que justifique su establecimiento e incluya los planes de negocio y los programas operacionales que demuestren la viabilidad de dichos planes.
7. Cualesquiera otros documentos, informaciones o requisitos que la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras, mediante disposiciones generales o particulares, estime necesarios o convenientes. La Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras establecerá las normas y procedimientos aplicables a las solicitudes de autorización de promoción. Una vez verificados los datos suministrados y cumplidos los requisitos establecidos en dichas normas, la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras admitirá la solicitud. En caso de no ser admitida, los solicitantes tendrán derecho de ser informados en forma escrita de las razones en que se fundamenta esta situación".

En la reforma de la mencionada Ley publicada en la Gaceta Oficial N° 39.241 del 19 de agosto de 2010, se incluye al artículo 12 el numeral 8, el cual amplía la prohibición a "los accionistas, directores, comisarios o factores mercantiles de empresas que desarrollen las materias de comunicación, información y telecomunicaciones, de conformidad con la Constitución de la República, las leyes y normativa vigentes".

Asimismo, se refrenda desde la Ley de 2001, que para la obtención de la autorización de funcionamiento los bancos, entidades de ahorro y préstamo, demás instituciones financieras y casas de cambio, los requisitos de ingreso deberían "mantenerse durante el ejercicio de la autorización conferida", como la de estar constituidas bajo la exclusiva forma de compañía anónima, con acciones nominativas de una misma clase, las cuales no

podrán ser convertibles al portador; así como tener un número mínimo de diez accionistas, entre los cuales podrán estar incluidos los promotores, y una junta administradora constituida por un mínimo de siete miembros principales, quienes tendrán experiencia en materia económica y financiera en actividades relacionadas con el sector; aunado a mantener un capital pagado totalmente en efectivo, no menor del indicado en este Decreto Ley o en la normativa que al efecto dicte la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras, según el tipo de banco, entidad de ahorro y préstamo, casa de cambio o institución financiera de que se trate (Cfr. Artículo 11 de la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras).

Con la publicación en la Ley de Instituciones del Sector Bancario en la Gaceta Oficial N° 6.015 extraordinario del 28 de diciembre de 2010 y su reforma publicada en la Gaceta Oficial N° 39.627 del 2 de marzo de 2011, se condensan las anteriores normas, en el artículo 19, el cual señala lo siguiente:

**"Impedimentos para ser organizador**

**Artículo 19. No pueden ser organizadores de las instituciones bancarias:**

1. Las personas condenadas por delitos de tráfico ilícito de drogas, legitimación de capitales, financiamiento al terrorismo, terrorismo, atentado contra la seguridad nacional y traición a la patria y demás delitos dolosos.
2. Las personas que, por razón de sus funciones, estén prohibidos de ejercer el comercio, de conformidad con las normas legales vigentes.
3. Las personas sometidas a beneficio de atraso, juicio de quiebra y los fallidos no rehabilitados.
4. Los y las accionistas, directores o directoras, tesoreros o tesoreras, asesores o asesoras, comisarios o comisarias, gerentes y ejecutivos o ejecutivas de una persona jurídica que se encuentre en proceso de insolvencia o quiebra.
5. Las personas que ejerzan funciones públicas.
6. Los directores o directoras y trabajadores o trabajadoras de una institución de la misma naturaleza.
7. Los y las accionistas, directores o directoras, gerentes y ejecutivos o ejecutivas principales de personas jurídicas a quienes se les haya cancelado su autorización de operación, o su inscripción en cualquier registro requerido para operar o realizar oferta pública de valores, por infracción legal en la República Bolivariana de Venezuela o en el extranjero.
8. Los y las accionistas, directores o directoras, gerentes y ejecutivos o ejecutivas principales de una persona jurídica a la que se le haya cancelado, su autorización de operación, o su inscripción en cualquier registro requerido para operar o realizar oferta pública de valores, por infracción legal, en la República Bolivariana de Venezuela o en el extranjero.
9. Las personas que en los últimos diez años, contados desde la fecha de la solicitud de autorización hayan sido accionistas mayoritarios directamente o a través de terceros, hayan ocupado cargos de administración o de dirección, consejeros o consejeras, asesores o asesoras, consultores o consultoras, auditores internos y externos, gerentes de áreas, secretarios o secretarías de la junta directiva o cargos similares, de hecho o de derecho, en una institución del Sistema Financiero Nacional que haya sido intervenida por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario o los entes de regulación del mercado de valores y de las empresas de seguros. No se considerará para estos efectos la participación de una persona por un plazo inferior a un año, acumulado dentro del plazo de los diez años.
10. Las personas que, como directores o directoras o gerentes de una persona jurídica, en los últimos diez años, contados desde la fecha de la solicitud de autorización hayan resultado administrativamente responsables por actos que han merecido sanción.
11. Las personas que participen en acciones, negociaciones o actos jurídicos de cualquier clase, que contravengan las leyes o las sanas prácticas financieras o comerciales establecidas en la República de Bolivariana de Venezuela o en el extranjero.
12. Las personas que han sido inhabilitados para el ejercicio de cargos u oficios públicos, sea por una infracción penal o administrativa.
13. Los y las accionistas, directores o directoras, administradores o administradoras, comisarios o comisarias; o factores mercantiles de empresas que desarrollen los materias de comunicación, información y telecomunicaciones, de conformidad con la Constitución de la República, las leyes y la normativa vigente".

Además se adecuan los montos de capital social mínimo para cada una de las instituciones sometidas a la Ley y, se establece como competencia de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, la revisión y fijación niveles de capital social distintos a los señalados en los artículos 11, 12, 13 y 14 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, cuando las condiciones macroeconómicas así lo justifiquen, previa opinión vinculante del Órgano Superior del Sistema Financiero Nacional.

Del contenido de las normas parcialmente transcritas, resulta claro que existe una tendencia legislativa, relativa a la imposición de normas que regulen el sector bancario, desde su constitución y organización, que permita conformar una arquitectura institucional que posibilite el desarrollo de una mejor y más segura actividad bancaria.

Ciertamente, al igual que todas las reformas de legislación bancaria, la transformación que se produce como consecuencia de los problemas financieros de las instituciones bancarias intervenidas entre los años 2009 y 2010, pretende depurar el sector de instituciones que no están realmente en funcionamiento, e impedir la existencia de instituciones con capitales sociales muy pequeños, con relación al resto del sector bancario, que fueron utilizados para la triangulación de operaciones entre instituciones de un mismo grupo financiero, en detrimento de los ahorros de la población, por lo que se establecieron instituciones como los Bancos Universales y Bancos Microfinancieros, nacional y regional, en ambas figuras y de acuerdo con los distintos niveles de capital social y de su condición de nacional o regional.

Para ello, no sólo se determinan los capitales sociales mínimos, como ya se señaló, sino que además se regulan las características de las instituciones no bancarias como las casas de cambio y los operadores cambiarios fronterizos; y se definen y enumeran las otras instituciones no bancarias como el grupo de personas naturales o jurídicas que prestan servicios financieros o servicios auxiliares al sector bancario.

Así, estas exigencias que se establecen para los organizadores o promotores de instituciones bancarias y el procedimiento de promoción y constitución, capital social y condición de los accionistas entre otros, se reitera, recogen una tendencia legislativa universal que establece la necesidad garantizar que los "banqueros", es decir, los verdaderos sujetos que se beneficiarán por el control de las instituciones que participan en la actividad de intermediación financiera, respondan por los actos del grupo, tengan la solvencia financiera, moral y capacidad técnica para afrontar de forma eficientemente y responsable dicha actividad económica, lo cual se refleja o concreta en la primordial prohibición de que el banquero -no solo al inicio sino a lo largo del ejercicio de sus funciones-, no se apropie o distraiga los bienes de los ahorristas o los inversionistas en general.

**B.2.- Regulación sobre el desarrollo la actividad bancaria.**

El estudio de normas estatutarias de derecho público, igualmente abarca la definición organizacional -vgr. Clases de instituciones financieras y su estructura- y funcional de la actividad bancaria, a los fines de encausar la actividad lucrativa de los agentes que participan en ella y su ineludible integración a los fines de establecer un sector bancario sólido, confiable y sustentable, que contribuya al desarrollo económico-social nacional en el marco de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Para ello, se consagra un conjunto de normas que otorgan a los entes reguladores del sector, un conjunto de potestades normativas de naturaleza preventiva y correctiva, que fundamentalmente se ocupan de garantizar una política de diversificación de los riesgos financieros en la administración del negocio bancario, la solvencia y la liquidez de las instituciones bancarias, lo cual comporta o abarca todas aquellas directrices e instrucciones de carácter técnico contable, legal y tecnológico de obligatoria observancia.

Ello se manifiesta fundamentalmente, a través de las llamadas normativas prudenciales definidas en el artículo 6 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, que son concebidas en palabras de ENRIQUE MARSHALL como aquellas "disposiciones orientadas a asegurar la correcta asignación de los recursos financieros, y a impedir la asunción de riesgos excesivos y su posterior transferencia, sin la voluntad explícita de las partes o sin la adecuada compensación económica, de las instituciones bancarias a los depositantes y de éstos a toda la sociedad" (Cfr. ENRIQUE MARSHALL RIVERA. *El Banco Central como Regulador y Supervisor del Sistema Bancario*. Mimeo. Ponencia presentada en la XXVII Reunión de Gobernadores de Bancos Centrales del Continente Americano. Santiago de Chile, 1991, en MARTÍNEZ NEIRA, NÉSTOR H. Ob., cit., p. 91).

Como resultado de las experiencias de la crisis sistémica de la banca de 1994 y de la actividad desarrollada por alguna de las instituciones bancarias intervenidas entre los años 2009 y 2010, se emprendieron procedimientos específicos para garantizar un capital adecuado de las instituciones financieras. Al respecto, se ha señalado que estas reglas pretenden:

*"el establecimiento de una proporcionalidad entre el monto del patrimonio de los accionistas, que respalda el volumen de las operaciones del banco y el nivel de riesgo que asumen las instituciones por su actividad. Por definición conduce a la estructuración de un concepto dinámico de capital, en cuanto se deberá ajustar periódicamente en función del crecimiento del banco, cuya observancia determinará el nivel de solvencia bancaria (...).*

*...omissis...*

*Las reglas de solvencia enseñan que durante el funcionamiento de los bancos, debe existir igualmente una relación mínima entre el patrimonio de los accionistas y las operaciones que adelantan las respectivas instituciones. Así concebidas se trata de reglas de capital dinámicas, toda vez que en la medida en que crecen las entidades, sus accionistas deben ofrecer a terceros una mayor garantía patrimonial" (Cfr. MARTÍNEZ NEIRA, NÉSTOR H. Ob. Cit., p. 91 y 608).*

Así, desde las primeras regulaciones respecto del capital de las instituciones bancarias y, particularmente a partir de 1940 hasta la Ley de Instituciones del Sector Bancario -así como en la normativa contenida y dictada con ocasión de la entrada en vigencia de la Ley de Regulación Especial de Protección a los Depositantes y Regulación de Emergencias en las Instituciones Financieras (Gaceta Oficial N° 35.418 del 10 de marzo de 2004)-, se revela una constante preocupación con la ordenación de la solvencia bancaria, que pasó -en términos generales-, de una tímida regulación de los montos capital mínimo de los entes sometidos a dichas leyes, a una extensa y uniforme regulación como la contenida en la normativa estatutaria vigente.

El ordenamiento jurídico estatutario de derecho público y, en particular, la Ley de Instituciones del Sector Bancario, interviene transversalmente -en actividades que al

margen del sector bancario son ejercidas bajo normas comerciales y sin mayores controles tanto en el desarrollo y estructura propia de las personas jurídicas como de las naturales que participan en la intermediación financiera.

La legislación muestra un creciente quebrantamiento con la tradicional concepción de autonomía e independencia de las formas societarias y la estructura patrimonial, para afincarse en conocimiento pleno de las personas naturales que en definitiva se benefician y dirigen las instituciones bancarias, lo cual se realiza no sólo a los fines de evitar la incorporación de personas no calificadas al sector bancario, sino en definitiva, a tener pleno conocimiento de aquellas que si bien cumplen formalmente con los requerimiento de ley, en caso de ser necesario puedan ser plenamente responsables por sus actos. Así se establecen obligaciones y limitaciones, tales como:

- i. Que toda persona natural o jurídica que adquiriera acciones en una institución bancaria, directa o indirectamente, por un monto del uno por ciento (1%) del capital social en el curso de doce (12) meses, o que con esas compras alcance una participación de tres por ciento (3%) o más, está obligado a proporcionar a la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario la información que este organismo le solicite, para la identificación de sus principales actividades económicas y la estructura de sus activos. Esto incluye proporcionar el nombre de los accionistas en el caso de sociedades que emiten acciones al portador (artículo 36 *etiusdem*).
  - ii. Se reitera que "los accionistas de las instituciones bancarias deben ser personas de demostrada moralidad, honorabilidad, reconocimiento social y solvencia económica", por lo que sin importar cuantas acciones pretendan detentar, no pueden ostentar tal carácter aquel que se encuentre incurso en lo contemplado por el artículo 19 *etiusdem*. (Artículo 37 *etiusdem*).
  - iii. Los funcionarios y trabajadores públicos, así como sus cónyuges, pueden ser titulares de acciones de una institución bancaria, en una proporción que no exceda del cinco por ciento (5%) del capital social de la institución. (Artículo 37 *etiusdem*).
  - iv. Los accionistas de una institución bancaria u otra institución del Sistema Financiero Nacional. (Artículo 38 *etiusdem*).
- Por ello igualmente, el ejercicio de derechos como el de propiedad, libertad económica, libre desenvolvimiento de la personalidad o libertad de asociación, se ven limitados, en relación a las actividades comerciales fuera del sector bancario, desde el nivel accionario hasta la administración y gestión de las instituciones bancarias, a saber:
- i. En ese orden se someten a autorización por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, en tanto el traspaso de acciones como las fusiones de instituciones bancarias (artículos 38 y 39 *etiusdem*).
  - ii. La transferencia de las acciones de una institución bancaria por encima del diez por ciento (10%) de su capital social a favor de una sola persona, directamente o por conducto de terceros, requiere la previa autorización de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario bajo las condiciones establecidas por dicho Organismo en su normativa prudencial. (Artículo 40 *etiusdem*).
  - iii. El capital social de una institución bancaria sólo puede aumentarse mediante aportes en efectivo y capitalización de utilidades, salvo que, excepcionalmente cuando la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, autorice que dicho capital social sea aumentado mediante fusión. (Artículo 41 *etiusdem*).
  - iv. Toda reducción del capital social o de la reserva legal debe ser autorizada por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario. No procederá la reducción del capital social, sin perjuicio de la apreciación discrecional de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, cuando la reducción solicitada sea: 1. Por el valor no cubierto de la reserva legal, con relación al capital mínimo; 2. Por el monto del déficit existente respecto de las provisiones ordenadas por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario. La reducción de capital a que se refiere este artículo no podrá afectar los límites mínimos del capital establecido para cada una de las diversas categorías de instituciones sometidas a la supervisión de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario (artículo 43 *etiusdem*).
  - v. El funcionamiento de la Asamblea General de Accionistas de las instituciones bancarias está sometida a la normativa prudencial y, además está obligada a reunirse en la forma y para los efectos determinados por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, dentro de los noventa días siguientes al cierre de cada ejercicio, con el fin de conocer y resolver sobre el informe de la junta directiva donde se detalla la situación económico-financiera, los estados financieros y distribución de utilidades, el informe del auditor externo y el informe del auditor interno. (Artículo 29 *etiusdem*).
  - vi. Las actas de asambleas ordinarias o extraordinarias de las instituciones bancarias, no podrán ser inscritas en los registros mercantiles, si no se presenta el acto administrativo contenitivo de la conformidad de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario. (Artículo 30 *etiusdem*).
  - vii. Es competencia de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario fijar en normativa prudencial los criterios para la conformación de la junta directiva, elección, representación y participación de los accionistas, aunado a que se fijan las competencias de la junta directiva o del órgano que ejerza función equivalente. (Artículo 31 *etiusdem*).
  - viii. Se establecen prohibiciones para ocupar el cargo de directores de una institución bancaria para aquellos gerentes, apoderados generales, auditores internos y externos y demás empleados de la institución bancaria de que se trate; directores, representantes legales o quienes ocupen cargos de administración o de dirección, consejeros o consejeras, asesores o asesoras, consultores o consultoras, auditores internos y externos, gerentes de áreas, secretarios o secretarías de la junta directiva o cargos similares, de hecho o de derecho de otras instituciones bancarias y del resto de instituciones del Sistema Financiero Nacional; quienes estuvieren en mora de sus obligaciones por más de sesenta días con cualquiera de las instituciones del sistema financiero; quienes en el transcurso de los últimos cinco años hubiesen incurrido en castigo de sus obligaciones por parte de cualquier institución financiera; quienes estuviesen ejerciendo acciones legales contra la institución bancaria a la cual aspira

ser director; quienes hayan sido condenados penalmente, mediante sentencia definitiva firme que implique privación de la libertad, por un hecho punible relacionado directa o indirectamente con la actividad financiera, no podrán ejercer los cargos mencionados en este artículo mientras dure la condena penal, más un lapso de diez (10) años, contados a partir de la fecha del cumplimiento de la condena; el cónyuge o el pariente dentro del cuarto grado civil de consanguinidad o segundo de afinidad y el padre o hijo adoptivo de un Director principal o suplente, funcionario o empleado de la institución bancaria de que se trate, salvo que cuente con autorización expresa de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario; los accionistas, directores, administradores, comisarios o factores mercantiles de empresas que desarrollen las materias de comunicación, información y telecomunicaciones, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, las leyes y la normativa vigente; quienes por cualquier causa estén legalmente incapacitados y los menores de edad. (Artículo 32 *etiusdem*).

- ix. Los representantes legales, vicepresidentes, gerentes, subgerentes y auditores internos de una institución bancaria, así como a los representantes legales de las personas jurídicas que fuesen designados vocales del Directorio, no podrán ocupar cargos si se encuentran bajo los supuestos contenidos del numeral 2 al 9 del artículo 32 *etiusdem*, siendo aplicables al igual que en caso anterior, aplicables también en los casos que se trate de hechos supervinientes al ejercicio de tales funciones.
- x. Se establece la obligación de informar a la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario la designación de directores, presidentes, vicepresidentes, representantes legales, o de cargos de administración o de dirección, consejeros o consejeras, asesores o asesoras, consultores o consultoras, auditores internos y externos, gerentes de áreas, secretarios o secretarías de la junta directiva o cargos similares, en el término de ocho días contados desde la fecha de su designación. Pero la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, tiene competencia para analizar la calidad moral y ética de los anteriores cargos descritos, y podrá disponer que quede sin efecto el respectivo nombramiento, o en su defecto decidir la remoción inmediata de los aludidos empleados, cuando se trate de directores, presidentes, vicepresidentes, representantes legales, asesores, consejeros, tesoreros y auditores internos y externos de otras instituciones bancarias o de otros sectores del Sistema Financiero Nacional; cuando estén en mora de sus obligaciones por más de sesenta días con cualquiera de las instituciones del Sistema Financiero Nacional; cuando en el transcurso de los últimos cinco años hubiesen incurrido en castigo de sus obligaciones por parte de cualquier institución financiera; cuando dichos empleados estén ejerciendo acciones penales contra la institución bancaria de la cual formen parte como directores, representantes legales o auditores; cuando hayan sido condenados penalmente, mediante sentencia definitiva firme que implique privación de la libertad, por un hecho punible relacionado directa o indirectamente con la actividad financiera, no podrán ejercer los cargos mencionados en este artículo mientras dure la condena penal; más un lapso de diez años, contados a partir de la fecha del cumplimiento de la condena; cuando anteriormente hayan sido removidos de sus funciones por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario o cualquier otro órgano de supervisión del Sistema Financiero Nacional, sin perjuicio de las sanciones civiles o penales a que hubiere lugar, a menos que dichos empleados afectados prueben haber desvirtuado administrativa y procesalmente tal remoción; cuando sean cónyuges o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o fueren padres o hijos adoptivos de un Director principal o suplente, funcionario o empleado de la institución bancaria de que se trate, salvo que cuente con la autorización expresa de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario y cuando por cualquier causa estén legalmente incapacitados; cuando fuesen menores de edad. (Artículo 34 *etiusdem*).
- xi. Se regula la apertura, el cierre o traslado de oficinas o agencias en el territorio nacional y en el exterior, así como la inversión en instituciones del exterior. Este procedimiento se supervisa de forma más eficiente y se condiciona a la evaluación del desempeño financiero de la institución bancaria que solicita la instalación. (Artículos 22 al 28 *etiusdem*).

Aunado a las anteriores regulaciones, que se vinculan más a limitaciones en cuanto a las competencias y cualidades de las personas que integran los órganos de las instituciones bancarias, se desprende igualmente toda una retícula normativa que se desarrolla (inevitablemente) a partir de aquella, en lo que se refiere al sustrato funcional de las operaciones bancarias, que parte igualmente de la necesidad de garantizar el fortalecimiento patrimonial de las instituciones bancarias y sus niveles de solvencia patrimonial y liquidez, pero que se vinculan o relacionan de forma más patente, con un conjunto de normas que definen desde las operaciones, hasta el funcionamiento y atención debida al público.

Nuevamente, en esta retícula normativa, el legislador a lo largo del desarrollo histórico de la legislación bancaria, regula en orden a defender los intereses de la sociedad en general y, de los usuarios de la banca en particular, frente a actividades que formalmente podrían considerarse como lícitas en otros órdenes del ámbito jurídico como en el comercial, pero que en el sector financiero deben ser restringidas, prohibidas y severamente sancionadas, para garantizar en definitiva la estabilidad del sistema financiero y, el acceso o disponibilidad de los recursos invertidos en dichas instituciones por parte de los "ahorristas" (usuarios).

De esta manera, aunado al desarrollo verificado en la legislación en torno a lo referido al capital adecuado, también se generan reglas en lo que se refiere a la suficiencia de las provisiones y reservas para pérdidas de la cartera de créditos e inversiones, para lo cual se incluyen medidas para la reposición de capital social, conformación de la reserva legal, reservas voluntarias y para la declaración de dividendos.

Al respecto, la doctrina destaca que "el asunto del capital adecuado no puede ser analizado independientemente de la suficiencia de las provisiones y reservas para pérdidas de cartera e inversiones que afectan las instituciones crediticias y pérdidas por riesgos de mercado. Porque el patrimonio bancario que debe servir de respaldo para una adecuada solvencia de tales entidades, debe estar libre, vale decir afecto integralmente a absorber futuras contingencias de pérdida del negocio. Se dice entonces que el capital o el patrimonio que sustenta el nivel de crecimiento de las casas bancarias debe estar saneado" (Cfr. MARTÍNEZ NEIRA, NÉSTOR H. Ob. Cit., p. 614 y 615).

A tales fines, en las leyes bancarias se han desarrollado previsiones, no sólo respecto a las reservas de capital, sino también en cuanto a la adecuación patrimonial y liquidez, y en general a la calidad de los activos, sus límites y prohibiciones, en tal sentido se establece que:

- i. Las instituciones bancarias deben alcanzar una reserva no menor del cincuenta (50%) por ciento de su capital social y, alcanzado dicho margen deberá destinarse no menos del diez por ciento (10%) de los beneficios del ejercicio al aumento de la misma, hasta que ésta sea igual al ciento por ciento (100%) del capital social. Además se establece que si la institución bancaria registra pérdidas, se aplica a su cobertura el monto de las utilidades no distribuidas y de las reservas voluntarias, si las hubiere; y por la diferencia se reduce automáticamente el monto de la reserva legal ya señalado, y hasta tanto no se alcance nuevamente el monto mínimo, o el más alto que se hubiere obtenido en el período de constitución de la reserva legal, el monto total de las utilidades debe ser aplicado a dicha reserva. (Artículos 44 y 46 *eiusdem*).
- ii. Las instituciones bancarias deben mantener un patrimonio que en ningún caso puede ser inferior al doce por ciento (12%) de su activo más el monto de las operaciones que no estando reflejadas en el activo puedan comportar riesgos conocidas como contingentes, aplicando los criterios de ponderación de riesgos emanados de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, con la opinión vinculante del Órgano Superior del Sistema Financiero Nacional, para lo cual establecerá: 1. Los elementos integrantes del patrimonio; 2. Los elementos integrantes del activo; 3. Las partidas computables de los ingresos, de ser el caso; 4. Las operaciones que no estando reflejadas en el activo puedan comportar riesgos conocidas como contingentes; 5. Los criterios de ponderación de riesgos, a los efectos de determinar los coeficientes aplicables, de acuerdo con la mayor o menor gravedad de dichos riesgos; 6. El tratamiento aplicable a las instituciones bancarias que transitoriamente no cumplan el requerimiento patrimonial. El requerimiento patrimonial antes descrito, constituye un elemento dinámico que puede ser modificado por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, previa opinión vinculante del Órgano Superior del Sistema Financiero Nacional, tomando en cuenta las condiciones económicas, financieras y tecnológicas del país, así como las prácticas y estándares internacionales de aceptación general aplicables a la materia y a la administración de los riesgos y además se establece que mediante normas de carácter general la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, con la opinión vinculante del Órgano Superior del Sistema Financiero Nacional, fijará los indicadores de liquidez y solvencia de las instituciones bancarias, que determinarán el porcentaje mínimo que deben mantener las instituciones bancarias para la ponderación de los indicadores de liquidez y solvencia. (Artículos 50, 51 y 52 *eiusdem*).
- iii. A efecto de reflejar la verdadera calidad de los activos, las instituciones bancarias, de conformidad con las normas que dicte la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, deben realizar una calificación periódica de los mismos y constituirán las provisiones que sean necesarias para cubrir los riesgos de incobrabilidad o pérdida del valor de los activos. Siendo competente la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario para ordenar que se rectifique o corrija el valor con que se encuentran contabilizadas las inversiones de las instituciones bancarias, de acuerdo con las respectivas normas prudenciales, el análisis de las informaciones obtenidas y el resultado de las inspecciones efectuadas. (Artículo 94 *eiusdem*).
- iv. Se someten las relaciones entre las instituciones, a las normas regulatorias que dicte la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, respecto a sus operaciones activas, pasivas y contingentes, a objeto de que los riesgos derivados de las diferencias de plazos, tasas, divisas y demás características de las operaciones activas y pasivas no vulneren la solvencia patrimonial de las instituciones. (Artículo 95 *eiusdem*).
- v. Se fija un límite para las operaciones activas y contingentes permitidas a las instituciones bancarias, con una persona natural o jurídica o de un grupo de deudores que se presume constituyen un solo sujeto -calificación de deudores relacionados-, por una suma no que exceda, en conjunto, el diez por ciento (10%) de su patrimonio. Este límite se elevará al veinte por ciento (20%) si lo que excede del diez por ciento (10%) corresponde a obligaciones garantizadas de bancos nacionales o extranjeros de reconocida solvencia o por garantías adecuadas admitidas como tales, mediante normas prudenciales expedidas por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario. (Artículos 97 y 98 *eiusdem*).

Además se establecen un conjunto de prohibiciones generales a las instituciones bancarias -o bien específicas, según el tipo de institución-, ligadas a evitar la asunción de estatus jurídicos o la realización de operaciones, que se consideran riesgosas o contrarias a los principios que informan la integralidad patrimonial de la banca (Artículos 99, 100, 101, 102, 103, 104 y 105 *eiusdem*), al impedirle:

- i. Ser propietaria de bienes inmuebles, salvo los que necesiten para el asiento de sus propias oficinas, agencias o sucursales, o para sus depósitos, salvo cuando se vieren obligados a ello, para poner a salvo sus derechos, con motivo de la liquidación de préstamos y otras obligaciones (artículo 104 *eiusdem*). En todo caso, por un lapso de tres (3) años, no podrán arrendar o subarrendar para su uso aquellos inmuebles que hayan sido de su propiedad e, incluso se restringe cualquier enajenación que realicen las instituciones bancarias con aquellos bienes inmuebles que sean el asiento de sus oficinas, agencias o sucursales a la autorización previa de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario.
- ii. Otorgar financiamiento con ocasión de la venta de cualquiera de sus activos por plazos mayores a los permitidos por la ley para la concesión del crédito de que se trate, de acuerdo con la naturaleza de las instituciones bancarias.
- iii. Vender o comprar, directa o indirectamente, bienes de cualquier naturaleza a sus accionistas, presidentes o presidentas, miembros de la Junta Directiva, administradores o administradoras, auditores o auditoras internos o externos, comisarios o comisarias, consejeros o consejeras, asesores o asesoras, consultores o consultoras jurídicas, gerentes y demás empleados o empleadas de rango ejecutivo, así como a cualquier otra persona natural o jurídica vinculada de acuerdo con lo señalado en el artículo 99 *eiusdem*.
- iv. Realizar operaciones de compra, venta, cesión y traspasos de activos o pasivos con empresas situadas en el extranjero, sin la autorización previa de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario.

- v. Realizar pagos semestrales por concepto de bonificaciones especiales, primas y demás remuneraciones similares, a sus presidentes o presidentas, vicepresidentes o vicepresidentas, miembros de la junta directiva, administrador o administradora, consejeros o consejeras, asesores o asesoras, consultores o consultoras jurídicas; así como, a sus cónyuges, separado o no de bienes, concubinos o concubinas, y parientes dentro del cuarto (4º) grado de consanguinidad y segundo (2º) de afinidad, por montos que en su totalidad excedan el veinte por ciento (20%) de los gastos de transformación del ejercicio.
- vi. Realizar cualquier tipo de sorteo, rifa u otras modalidades similares que tengan por objeto la concesión de premios, u otro mecanismo fundamentado en el azar para captar o mantener usuarios y solo se autorizará promociones relacionadas con la fidelización y captación de nuevos clientes siempre que no se modifiquen las condiciones establecidas para el tipo de cuenta de que se trate.
- vii. Adquirir o mantener cualquier tipo de acciones de empresas no financieras, situadas o domiciliadas en países con regímenes de baja imposición fiscal, conforme a los lineamientos internacionalmente aceptados.
- viii. Realizar inversiones en acciones o cualquier otra forma de posesión de capital en empresas sometidas a la ley que regula el mercado de valores o a la ley que rige la actividad aseguradora.
- ix. Emitir títulos, certificados o participaciones sobre sus activos para ofrecer a sus clientes. En casos excepcionales se permite este tipo de operaciones previa autorización del Órgano Superior del Sistema Financiero Nacional.
- x. Adquirir más del diez por ciento (10%) del capital social de una empresa.
- xi. Adquirir obligaciones emitidas por otras instituciones bancarias.
- xii. Mantener contabilizados en su balance, activos que no cumplan con las disposiciones contenidas en la Ley de Instituciones del Sector Bancario, o con la normativa prudencial emanada de La Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario.
- xiii. Tener invertida o colocada en moneda o valores extranjeros una cantidad que exceda el límite que fije el Banco Central de Venezuela o incumplir con las normas dictadas al efecto por el Órgano Superior del Sistema Financiero Nacional, de acuerdo con los artículos 66 y 67 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario.
- xiv. Tener activos que superen el quince por ciento (15%) de la totalidad de los activos del Sistema Bancario Nacional. El porcentaje aquí previsto será objeto de revisión por parte del Órgano Superior del Sistema Financiero Nacional, tomando en consideración las circunstancias económicas del país y con base a los informes técnicos y recomendaciones que le sean presentados por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario.
- xv. Conceder créditos en cuenta corriente o de giro al descubierto, no garantizados, por montos que excedan en su conjunto el cinco por ciento (5%) del total del activo del banco.
- xvi. Otorgar préstamos hipotecarios por plazos que excedan de treinta y cinco (35) años o por más del ochenta y cinco por ciento (85%) del valor del inmueble dado en garantía, según avalúo que se practique, sin menoscabo de lo previsto en la Ley del Deudor Hipotecario o el del plazo que al respecto fije la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario.
- xvii. Las casas de cambio no pueden realizar con otras casas de cambio, o con las instituciones bancarias, operaciones con los cheques de viajero recibidos en consignación; convenir plazos para la ejecución de las operaciones que realicen en el mercado de divisas; actuar por cuenta, en representación o a favor de terceros, ni suscribir convenios o contratos que no sean compatibles con su naturaleza y; recibir depósitos de fondos de cualquier naturaleza, en moneda nacional o extranjera, a excepción de aquellos que correspondan a operaciones propias.
- xviii. Los operadores cambiarios fronterizos no pueden realizar operaciones de compra-venta de cheques de viajero; abrir agencias y sucursales y; realizar servicios de encomienda electrónica.
- xix. Se prohíbe a las instituciones bancarias efectuar operaciones con personas naturales o jurídicas vinculadas directa o indirectamente con su administración o su propiedad, las cuales define el artículo 99 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario.

Aunado a las anteriores restricciones, se relacionan un conjunto de normas que regulan las operaciones, funcionamiento y atención debida al público en el sector bancario, por lo que se definen las operaciones de intermediación, los plazos máximos de los créditos, se protegen las cuentas de ahorro de embargo hasta por el monto de la garantía, se prohíbe realizar débitos en cuentas nómina, o en cualquier otro tipo de cuenta para el cobro de créditos, sin la previa autorización escrita del titular, se prohíbe constituir garantías con las prestaciones sociales o inactivar las cuentas de depósitos de ahorro, las cuentas corrientes y otros instrumentos de captación de naturaleza similar por la ausencia de movimientos de depósitos o retiros, una regulación integral vinculada con los fideicomisos y las condiciones de atención bancaria en días no laborales y demás aspectos relacionados con la creación de unidades de atención a éstos, para la más expedita atención a los reclamos de los usuarios y la prestación digna del servicio, destacándose entre otras las siguientes previsiones:

- i. Las modalidades y condiciones de los depósitos, en moneda nacional o en divisas, el crédito, el fideicomiso, las estipulaciones contractuales, las inversiones en títulos valores y cualquier otra modalidad de intermediación propias de la actividad bancaria así como los servicios prestados al cliente, son reguladas disposiciones reglamentarias y prudenciales que al efecto dictan los órganos control y supervisión del Sistema Financiero Nacional. (Artículo 53 *eiusdem*).
- ii. Las instituciones bancarias podrán, dentro de las limitaciones establecidas en la Ley de Instituciones del Sector Bancario, recibir depósitos a la vista, a plazo y de ahorro los cuales se definen y se les exige ostentar carácter nominativo, además se fija el régimen aplicable a las cuentas de ahorro de los menores de edad. (Artículos 54, 55, 56 y 57 *eiusdem*).

- iii. Se define el crédito como todas aquellas operaciones en moneda nacional que comprenden el arrendamiento financiero, descuento de facturas, préstamos, cartas de crédito, descuentos, anticipos, reportos, garantías y cualesquiera otras modalidades de financiamiento u operaciones activas realizadas por las instituciones bancarias y califican sus modalidades (Artículo 60 *eiusdem*)
- iv. Se incluye una prohibición sobre el cobro de intereses sobre intereses y la capitalización de los mismos en las operaciones de crédito y, se define como los intereses a cobrar se deben calcular solamente sobre el saldo de capital y no sobre todo el capital inicialmente adeudado, aunado a que en el caso de los créditos al consumo, a los consumos del mes en curso no le serán aplicables intereses financieros o corrientes y; estableciendo, que las instituciones bancarias, que incumplan esta prohibición estarán obligadas a rembolsar al usuario las cantidades percibidas que excedieran del monto que resulte de calcular los intereses aplicables sin la capitalización, y deberán indemnizar los daños ocasionados por el cobro indebido de estos intereses; todo ello sin perjuicio de la responsabilidad penal y administrativa que corresponda a la institución, sus directivos, sus socios, administradores o empleados, según la Ley de Instituciones del Sector Bancario. (Artículo 61 *eiusdem*).
- v. Se limitan los intereses, comisiones y tarifas para las operaciones activas y pasivas y de Servicios de las instituciones del sector bancario, las cuales aplicará los límites y procedimientos que a tal efecto señale el Banco Central de Venezuela, con arreglo a la Ley de Instituciones del Sector Bancario. (Artículo 62 *eiusdem*).
- vi. El Órgano Superior del Sistema Financiero Nacional, establecerá con base a las condiciones y requerimientos instituidos en la política financiera nacional, los límites máximos y mínimos de Títulos de Deuda Pública Nacional que deberán tener en su cartera de inversiones las instituciones del sector bancario. (Artículo 66 *eiusdem*).
- vii. La Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario determinará las normas prudenciales que cumplirán las instituciones bancarias para la agilización y efectividad del proceso crediticio, requisitos, gestiones de cobranza, ejecución de garantías y cálculo de sus provisiones. Para la evaluación crediticia las instituciones bancarias desarrollarán modelos específicos de pronóstico de riesgos para cada tipo de usuario, siguiendo lo establecido en las normas que dicte la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario e informarán por escrito las razones por las cuales ha sido rechazada, negada, o no aceptada la solicitud del crédito. El criterio básico es la capacidad de pago del deudor. Las garantías tienen carácter subsidiario. (Artículo 64 *eiusdem*).

La Sala en la ya citada sentencia N° 1178/09, puso de relieve que "el contenido de la que la consideración meramente positivista y formal de las relaciones jurídicas vinculadas a la intermediación financiera no resulta suficiente para explicar la complejidad de las operaciones y características del negocio bancario actual, por lo que en consecuencia entra en revisión el concepto de propiedad de los depósitos, en este caso en materia de ahorros, ya que hoy día el mismo trasciende al simple acuerdo inter partes, para convertirse en un asunto del interés general; cuestión que resulta de importancia capital bajo la perspectiva de un modelo de Estado democrático social de Derecho y de Justicia, consagrado en los artículos 2 y 7 de la Carta Magna" y además señaló que lo anterior obligaba a interpretar adecuadamente el contenido y alcance de las operaciones bancarias, con el fin de establecer el equilibrio necesario entre los usuarios y las instituciones financieras, lo cual realizó en los siguientes términos:

"(...) en el caso de los depósitos bancarios, los depósitos a plazo y a la vista, por ejemplo, estos son activos en el patrimonio de los bancos destinados a la realización de operaciones de intermediación financiera; y no en cambio, pueden ser utilizados en provecho o con ventaja por los accionistas del banco, pues, el poder de disposición del banco sobre los depósitos bancarios está restringidamente regulado (ius in re aliena).

De ese modo, es sobre esta facultad restringida de los montos depositados que los entes bancarios y otras instituciones financieras poseen derecho: derecho en cosa ajena, permitiendo que tales depósitos figuren como activos del ente financiero en términos contables, así como también que obtengan ganancias en nombre propio con ellos. En otras palabras, los depositantes son titulares de los montos colocados, aunque con disponibilidad limitada porque las instituciones financieras poseen derechos sobre esos montos una vez depositados, aunque se reitera, se trata de derecho en cosa ajena.

Es así como este derecho en cosa ajena, en el ámbito bancario, constituye propiamente un derecho inominado establecido en beneficio de las entidades financieras y que no se puede asimilar a otro tipo de derechos reales. Su operatividad, dada la más reciente aparición de los instrumentos bancarios, tiene el efecto de legitimar el lucro de los bancos porque la actividad bancaria es una gestión de carácter mercantil y tiene fines de lucro. Se trata de reinterpretar la naturaleza jurídica de las operaciones bancarias en beneficio y tutela de los depositantes, titulares derechos reales, fomentándose mayor confianza en el sistema bancario.

En definitiva; la actividad de intermediación financiera que cumplen los bancos configura un complejo orden de relaciones jurídicas mediante las cuales se realizan operaciones propias de la actividad financiera con los depósitos de los usuarios. Tal situación conlleva al establecimiento de limitaciones sobre el uso y disposición del dinero tanto para el banco como para los usuarios depositantes del dinero, que, se insiste, no puede basarse en una concepción reduccionista de la propiedad.

Siendo así, para este órgano jurisdiccional es imposible que se lesione a los entes financieros el derecho a la propiedad sobre bienes, cuando la facultad de disposición de los bancos y otras instituciones financieras sobre los activos del sector, dentro de los cuales se incluye el dinero, se encuentra sometida a la supervisión, regulación y control por parte de las instituciones estatales responsables del mantenimiento y preservación del equilibrio del sistema financiero, en virtud de las complejas situaciones jurídicas que se derivan de la intermediación financiera, cuestión que además está influenciada por las propias previsiones constitucionales, debido al carácter social que reconoce la Constitución vigente de 1999 al modelo económico en Venezuela.

Observa este Máximo Tribunal que la compleja relación jurídica que surge entre el banco y el cliente en lo que respecta a la titularidad de los fondos se ha pretendido equiparar como una variante del contrato de mutuo, puesto que en este último la culminación se caracteriza por la devolución de la cosa, que en este caso sería el dinero, en condiciones de cantidad y calidad iguales, lo cual ocurriría y sería exigible al momento de cancelar las cuentas individuales con el banco, situación que no ocurre así en el campo de la intermediación financiera, debido, entre otras obligaciones de las partes: al compromiso de pago de intereses, los cargos por servicios o las comisiones que se requieran para el mantenimiento de la cuenta y las

medidas que provengan de los organismos encargados de la supervisión, vigilancia y control de las entidades, ello realizado sobre el capital depositado por el cliente, desvirtuándose así, entre otros aspectos, el carácter gratuito, la unilateralidad y la traslación de la propiedad de la cosa, que caracterizan al contrato de mutuo.

Otros de los temas que pone de relieve la facultad reguladora del Estado de manera cuantitativa sobre la capacidad negocial del sector bancario, viene dado por la figura del Encaje Legal, el cual consiste en la facultad que tiene el Banco Central de Venezuela de adoptar medidas que permitan regular la liquidez del sistema, con el fin de promover el correcto desempeño de la actividad financiera y la protección de los usuarios en su condición de depositantes.

Al respecto, señala la doctrina que la figura del Encaje Legal constituye un instrumento de política monetaria, mediante el cual se congela un porcentaje de los recursos que las instituciones bancarias no pueden invertir en sus operaciones financieras. Esto permite, en cierto modo, controlar el volumen de circulante que permanece en manos del público y que se constituye mediante la sumatoria de la "moneda legal" (unida de pago, unidad de medida del valor) más la "moneda bancaria" (total de los depósitos en cuenta corriente de la banca). De esta manera el Encaje Legal puede ser empleado para controlar el denominado "multiplicador de depósitos", que se produce cuando un banco, luego de otorgar un crédito; el beneficiario, como ocurre normalmente, deposita el monto en una cuenta bancaria o bien efectúa pagos cuyos acreedores también los depositan en otra cuenta bancaria; y así las instituciones que se benefician con tales depósitos o pagos luego pueden otorgar, sucesivamente, nuevos préstamos que serán tratados de manera similar.

De tal manera que la variación del Encaje Legal permite al Banco Central de Venezuela aumentar o disminuir la liquidez, de acuerdo con las circunstancias económicas, sociales y de otra naturaleza que requieran consideración para el mantenimiento del buen funcionamiento del sistema financiero y del interés general, demostrando con ello también cómo se condiciona la titularidad de los depósitos efectuados por las personas, que luego conformarán los llamados dineros de la banca.

Observa esta Sala Constitucional que la actividad de intermediación financiera también se encuentra regulada de manera cualitativa, mediante la creación de regímenes especiales que permiten a los organismos responsables de la supervisión y control de la intermediación financiera, establecer tasas de interés preferenciales; fijar determinados porcentajes de la cartera de créditos para atender determinados sectores de la economía, como sucede con el tema agropecuario y recientemente otras áreas como el turismo; vivienda; manufacturas. De tal manera que la disponibilidad de los capitales y las operaciones de intermediación financiera puede ser condicionadas con el fin de consolidar el aparato económico en aspectos que la planificación y la acción gubernamental consideren necesario, permitiendo a su vez el desempeño de las instituciones bancarias y sus similares con todas aquellas garantías y derechos que brinda del modelo socio-económico señalado en el artículo 299 y siguientes del Texto Fundamental.

Ahora bien, en lo que respecta a la regulación de la facultad de disposición, y que el accionante ha estimado como infracciones al derecho de la propiedad en virtud del control que se ejerce sobre los dineros depositados, la doctrina especializada sobre el tema ha desarrollado un principio, aceptado comúnmente por la banca y por lo tanto se ha incorporado progresivamente en los diversos ordenamientos que tratan el problema de la intermediación financiera y sus riesgos, denominado principio de dispersión de los riesgos.

Al respecto, la doctrina ha señalado que el mencionado principio constituye una regla de sana administración para los bancos, cuya finalidad consiste en evitar una excesiva y peligrosa concentración de riesgos en una sola persona, por lo que se promueve que los mismos se distribuyan de manera equilibrada. Así, si una persona incumple con la obligación de restitución del capital otorgado por vía de operaciones de intermediación, se pretende que, mediante la utilización del referido principio, tal omisión no comprometa la cartera de capital y la facultad de otorgar nuevos créditos de la institución, con el consiguiente daño que se le pueda causar a los depositantes que hayan confiado sus fondos al organismo bancario. Observa este Máximo Tribunal que el principio de dispersión de los riesgos guarda relación con el contenido de las normas impugnadas mediante la presente acción de inconstitucionalidad, ya que el propósito de tales regulaciones pretenden controlar tanto los créditos que puedan celebrarse entre las instituciones y personas vinculadas directa o indirectamente entre sí y los grupos financieros. De allí que se otorguen importantes facultades de investigación, supervisión, control y vigilancia de la intermediación financiera a la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras.

Al respecto, los mecanismos de control de riesgo han sido incorporados en la legislación bancaria venezolana a partir de 1994 y las reformas posteriores, teniendo en cuenta los criterios del denominado Comité de Basilea, siendo este un acuerdo internacional sobre gerencia de los organismos financieros, en particular los bancos, con arreglo a una ética aceptable y reconocida, así como en atención a las buenas prácticas de gestión eficiente y eficaz de los recursos con que pueda contar el sector.

Observa esta Sala que la desatención al cumplimiento del principio en comento puede conducir a problemas de iliquidez e insolvencia bancaria, lo que, en no pocos casos, representa el preámbulo de una quiebra, de una intervención o de medidas de vigilancia y control que amerite una institución financiera, según sea el caso.

Al respecto, la Sala observa que la aplicación del principio mencionado y las consecuencias que de él se derivan, representa una restricción al carácter autónomo que pudiera considerarse tener una institución financiera acerca de la titularidad y propiedad de los fondos depositados, observándose que tales recursos deben ser administrados conforme a reglas de estricto cumplimiento a fin de evitar daños y perjuicios a los depositantes, con lo cual queda en evidencia el carácter regulatorio que se ejerce sobre las operaciones del sector, en virtud de interés general que subyace en la dinámica financiera.

Lo mismo debe decirse respecto de la prohibición de celebrar operaciones de compra venta de inmuebles innecesarios. A juicio de este Máximo Tribunal, las instituciones financieras desarrollan una actividad altamente regulada cuyo objeto principal no es el corretaje inmobiliario, de allí que la aludida prohibición pretenda evitar la pérdida de liquidez, en aras de la protección del sistema financiero, puesto que el banco u otra entidad afín debe contar con el dinero y tenerlo siempre disponible para el momento que lo requieran los usuarios".

Corolario de todo lo anterior, es que desde el punto de vista de la política legislativa, la idoneidad del "banquero" que se regula en su acceso al sistema financiero, debe ser -y de hecho está- apalancado con la regulación de su actividad, en los términos antes señalados y, que desde una perspectiva global de la intervención estatal sobre el sector financiero propende a mantener la estabilidad financiera, lo cual se refleja en el control y supervisión de los participantes en la actividad financiera, mediante autoridades supervisoras, que tienen como objetivo el control del desenvolvimiento de la actividad de intermediación financiera, que en este caso es la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario (Vid. EDUARDO GAMERO

CASADO: *La Intervención de Empresas. Régimen Jurídico Administrativo*. Editorial Marcial Pons. España, 2000 y MARTÍNEZ NEIRA, NÉSTOR H. Ob. Cit.).

En tal sentido, e independientemente de otros sistemas de supervisión, desde finales del siglo pasado se ha elaborado el concepto de supervisión consolidada, que establece que los órganos o entes de supervisión, no deben tener como único objetivo verificar el cumplimiento de las normas de regulación prudencial por parte de los entes sometidos a su control o el resguardo de la solvencia de los mismos, sino que se extienden al grupo del cual forman parte, lo cual permite controlar la exposición global al riesgo.

La información contable consolidada, permite a la autoridad supervisora conocer la solvencia y liquidez de una entidad financiera, lo cual comporta el seguimiento de normas y técnicas contables de aceptación general a nivel internacional que posibiliten ejercer efectivamente el control correspondiente. La supervisión sobre base consolidada, implica la cooperación internacional, que en base a la reciprocidad en el suministro de información, se pueda acceder a la información de empresas constituidas en el exterior y tener un conocimiento real, sobre la solvencia integral del grupo financiero sometido a control. Por otra parte, se profunde a la suficiencia del capital adecuado por consolidación o la posibilidad de determinar la solvencia, no sólo en base a la capacidad de pago de sus propias obligaciones, sino la misma capacidad de las entidades que conforma un grupo financiero y cuya solvencia compromete su estabilidad. Asimismo, se afirma que las entidades sometidas al correspondiente régimen estatutario de derecho público, deben distribuir sus carteras, a los fines de evitar la concentración en unos determinados sectores o clientes, que en caso de una crisis puedan afectar su condición financiera.

En consecuencia, la Sala advierte que los mecanismos de control de los que dispone la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, pueden agruparse en: (i) controles previos, relativos a la autorización de promoción y funcionamiento de la banca, (ii) controles ordinarios, ejercidos a través de la fiscalización y control del giro normal los bancos y (iii) controles excepcionales, siendo los dos últimos objeto de análisis, ya que consolidan la perspectiva que se vincula al desarrollo y responsabilidad de aquellos que participan en la actividad bancaria, tal como se señala en el siguiente punto.

### B.3.- Regulación sobre el control de la actividad bancaria y las sanciones como consecuencia del incumplimiento de la normativa estatutaria correspondiente.

En cuanto al control ordinario, tenemos que el mismo consiste en la permanente vigilancia y supervisión que ejerce la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, sobre todos las instituciones bancarias durante sus operaciones ordinarias, con el objeto de determinar su sujeción a las disposiciones legales y reglamentarias que los rigen, para la defensa de los intereses del público y el buen funcionamiento del sector.

Para el logro de tales objetivos, la ley prevé un conjunto de mecanismos para la supervisión y corrección de las instituciones del sector bancario, dentro de las cuales son de destacar, las siguientes:

#### *I.- De las inspecciones.*

La ley otorga a la referida Superintendencia el más amplio e ilimitado derecho de inspección, vigilancia, supervisión y control, inclusive la revisión de todos los libros, prescritos o no por la ley que regula la materia mercantil, cuentas, archivos, así como los sistemas informáticos, documentos, bases de datos, dispositivos de acceso o almacenamiento magnéticos o electrónicos de datos, correspondencia electrónica o impresa y demás documentos relacionados con las actividades de las instituciones del sector bancario y de las personas sometidas a su vigilancia y control, sin que ello en ningún caso pueda considerarse como una limitación de los derechos fundamentales de los sujetos sometidos a supervisión.

Las inspecciones constituyen el primer eslabón del control directo del Estado sobre el sector bancario, ya que pueden realizarse en cualquier momento -al menos una inspección semestral debe efectuarse en cada una de las instituciones del sector bancario-, con el objeto de garantizar un conocimiento real y oportuno de la situación financiera y prestacional (relación con los usuarios del sistema) de las instituciones bancarias.

Por ello, la inspección se vincula directamente con la posibilidad de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario de enviar a las instituciones copia del informe de la inspección con reserva de las partes que considere confidenciales y de dictar recomendaciones o instrucciones que estime convenientes.

Cabe acotar en este punto, que las instrucciones no son consecuencia necesaria de la actividad de inspección, sino que las mismas en los precisos términos del artículo 180 de la

Ley de Instituciones del Sector Bancario, son una manifestación formal de las competencias de la Superintendencia frente a los entes sometidos a su control, cuando estas instituciones incumplieran la mencionada ley o cualquier norma aplicables, en especial como las referidas a los niveles de capital mínimo o a reducciones del capital social y, en el caso que "la institución no acogiera en el plazo indicado las instrucciones impartidas, la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario exigirá los programas de regularización que fueren necesarios y dispondrá todas aquellas medidas de carácter preventivo y correctivo e impondrá las sanciones pertinentes, sin perjuicio de las acciones civiles y penales a que hubiere lugar".

Al respecto, la Sala advierte que la instrucción como acto administrativo típico de imposición de deberes de hacer, no hacer o de padecer, está estructurada como una de las manifestaciones típicas de la actividad de policía, es decir, de la actividad de vigilancia de todos aquellos servicios en los que estuviese involucrado el interés público, por lo que la efectividad del deber específico impuesto, implica que en caso de incumplimiento de la misma proceden medios de ejecución forzosa a cargo de la Administración y sanciones especialmente enérgicas (artículo 199 *etiusdem*).

También debe precisarse, que las recomendaciones formuladas por la Administración Bancaria a las instituciones sometidas a su control se definen por su elemento voluntario ínsito o de persuasión moral.

En el sector bancario origen y pervivencia de la figura de la recomendación quizás se encuentre en el funcionamiento del Banco de Inglaterra en el Reino Unido, como órgano principal de control del sistema financiero, que conservaba un sistema de supervisión y regulación informal que en lugar de recurrir a una regulación impuesta, era caracterizado por la discusión continua con la banca de los problemas del sector y sus posibles soluciones, con lo que se postulaba en el sentido más liberal del término una autorregulación de las instituciones involucradas, que fue abandonada entre otras circunstancias por la crisis de la denominada banca secundaria durante el período de 1973 a 1975 y la caída de *Johnson Matthey Bankers (JMB)* en 1984, que dieron lugar a codificaciones normativas como la Ley Bancaria de 1987 y la Ley de Servicios Financieros de 1986.

Por su parte, en la doctrina italiana se prevén recomendaciones ("*diffida*"), que se transforman inmediatamente en órdenes, si aquellas no son voluntariamente acatadas, similares a la institución de la *intimación* prevista en el artículo 1.454 del Código Civil italiano.

Así, las recomendaciones son acto de invitación en el cual la Administración Bancaria, no acoge una postura coactiva en relación con el administrado, sino que manifiesta su voluntad de que se efectúe una conducta en particular, sin perjuicio de emprender posteriormente o en forma simultánea, una actividad destinada al cumplimiento de dicha conducta, como dictar instrucciones que incidan o comporten el cumplimiento de la recomendación.

Por lo tanto, cabe señalar que la negativa a cumplir una recomendación no debe generar *ipso facto* la imposición de sanciones, dado el carácter facultativo de la misma.

Vinculado con lo anterior, es el que dentro de la heterogeneidad de posiciones jurídicas en que se hallan los ciudadanos frente al Estado, cuya intensidad va en proporción directa al contenido del bien jurídico tutelable por la respectiva organización administrativa, las relaciones de policía administrativa sectorial son las más dinámicas y complejas, por la trascendencia del interés público allí presente. Así, la organización administrativa que sirve de autoridad de vértice debe estar en una constante actualización de los mecanismos por los cuales ejercen sus potestades técnicas de ordenación y ablación; todo ello, claro está en el marco del Principio de la Legalidad y respecto a la situación jurídica subjetiva del particular.

Sin embargo, las últimas premisas citadas pueden conciliarse con la labor de inspección y seguimiento permanente que hace la superintendencia de instituciones bancarias sobre el sector bancario; si ellas justifican la expedición (en ciertos casos) de actos administrativos sin procedimiento previo (doctrina norteamericana del "*pure administrative process*"), también (por razonamiento *a fortiori*) explicaría el hecho de que se formulen instrucciones de orden técnico contable (que no sanciones), en el marco de reuniones entre el supervisor y el respectivo banco o institución financiera (Vid. BERNARD SHUARTZ. *Administrative Law*. Boston 1.991, p. 230).

#### *ii.- De las Medidas Administrativas.*

Las medidas administrativas pueden calificarse como actos extraordinarios que proceden por la situación de especial gravedad en la que se encuentran las instituciones

financieras, en tanto que Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario debe ordenar la adopción de una o varias medidas administrativas, cuando una institución del sector bancario en el desarrollo de su actividad incurra en los supuestos del artículo 182 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, el cual regula una serie de supuestos vinculados a la estabilidad y solvencia de la banca, tales como dar fundados motivos para suponer que podría incurrir en situaciones de iliquidez o insolvencia que pudieran ocasionar perjuicios para sus depositantes o acreedores o para la solidez del sector bancario; conceder crédito a sus propios accionistas o a personas relacionadas con éstos, para cubrir los requerimientos de capital de la institución del sector bancario; pagar, en cualquiera de las modalidades de las captaciones, tasas de interés muy superiores al promedio vigente en la institución bancaria en instrumentos semejantes, a ciertos depositantes, en concordancia a lo establecido como trato preferencial por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario en la normativa prudencial respectiva; omitir la declaración de activos o pasivos existentes o contabilizar activos o pasivos inexistentes; ocultar, alterar o falsificar los libros o documentos de la institución del sector bancario, así como sus sistemas de información; no someter sus libros y negocios al examen de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario o rehuir a tal sometimiento; presentar situaciones graves de tipo administrativo o gerencial, que afecten su operación normal, o la liquidez y solvencia o incurrir en fallas y desviaciones de carácter operacional en materia de tecnología de la información; cesar en el pago de las obligaciones con sus depositantes; mantener, durante al menos un mes, un patrimonio inferior al previsto en el artículo 50 *eiusdem*; incumplir los requerimientos de encaje legal y de posición en moneda extranjera en los términos establecidos por el Banco Central de Venezuela; presentar durante al menos un trimestre, un capital inferior al mínimo exigido en esta Ley para cada tipo de institución del sector bancario; perder o reducir en menos de un cincuenta por ciento (50%) su capital social; incurrir en notorias o reiteradas violaciones a la Ley de Instituciones del Sector Bancario, a las regulaciones del Banco Central de Venezuela, del órgano superior del sistema financiero nacional o las normativas o instrucciones de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario; incumplir de manera reiterada con la adecuada atención al público a que se refiere la ley en su Capítulo II del Título V.

Sin embargo, no puede afirmarse que en el contexto legal exista respecto de las instrucciones una necesaria prelación frente a las medidas administrativas, en tanto que lo importante, es que lo medios que asuma el Estado para afrontar cualquier situación de eventual inestabilidad o crisis del sistema financiero, sea efectiva; por lo que de conformidad con el artículo 180 *eiusdem*, estas pueden plantearse de forma simultánea o independiente unas de otras, con lo cual su calificación de extraordinarias, está vinculada con la situación de la banca y no en relación a otras formas de actuación de la superintendencia (recomendaciones). En tal sentido, las medidas administrativas pueden agruparse en:

- Prohibiciones: Dar créditos; mantener publicidad o propaganda; liberar, sin autorización de la Superintendencia de Instituciones del Sector Bancario provisiones específicas y genéricas; decretar pago de dividendos; vender o liquidar algún activo o inversión; captar fondos a plazo; adquirir de acciones y participaciones en el capital social de instituciones bancarias constituidas o por constituirse en el exterior; adquirir, ceder, traspasar o permutar inmuebles, así como, la generación de gastos por concepto de remodelaciones a los propios o alquilados y; de realizar nuevas inversiones, operaciones de fideicomiso, apertura de nuevas oficinas en el país o en el exterior.
- Obligaciones de hacer: Suspensión de pago de dietas u otros emolumentos -salvo los sueldos y salarios que a la fecha devenguen los miembros de la junta directiva-; Registro inmediato, por la instrucción de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, de las pérdidas correspondientes a las provisiones parciales o totales de activos cuyo estado de cobrabilidad, realización o liquidez así lo requieran, y la reducción correspondiente de su capital o afectación de reservas contra ellas; reposición de capital social y Colocación de los recursos obtenidos por el incremento de las captaciones o disminución de sus activos valores de alta liquidez, solvencia y rentabilidad, en el Banco Central de Venezuela en la forma en que el Superintendente de las Instituciones del Sector Bancario apruebe.
- Cualquier otra medida: de naturaleza similar a las establecidas anteriormente, así como la reducción del capital; la suspensión de operaciones o de directivos o empleados de la institución o; la designación de funcionarios o funcionarias acreditados por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, con poder de veto en la junta directiva y todos los comités, con acceso pleno a todas las áreas administrativas.

### iii.- La intervención, rehabilitación o liquidación de las instituciones del sector bancario o de sus empresas relacionadas.

La Ley de Instituciones del Sector Bancario presenta los mecanismos de resolución para la intervención, rehabilitación o liquidación de las instituciones del sector bancario o de sus empresas relacionadas, la designación y deberes del administrador o junta administradora y, en ese marco vuelve a hacer hincapié en las características de aquellos que ocupen tales cargos mediante la regulación de un conjunto de supuestos de inhabilidad, vinculados nuevamente a presunciones respecto a su capacidad, al establecerse que:

*"No podrán ser administradores o administradoras o miembros de las juntas administradoras, directores o directoras de las instituciones en intervención, rehabilitación o liquidación, quienes para el momento en que se adopte cualquiera de las medidas previstas en el presente Título, o durante los dos años anteriores a la*

*misma, sean o hayan sido presidentes o presidentas, vicepresidentes o vicepresidentas, directores o directoras, consejeros o consejeras o consejeras, asesores o asesoras, consultores o consultoras, gerentes de área y secretarios o secretarías de la junta directiva, o cargos similares, de las instituciones bajo regímenes administrativos especiales, ni sus respectivos cónyuges, ni sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo grado de afinidad. Tampoco podrán serlo, quienes tengan vínculo conyugal o parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo grado de afinidad, con el Presidente o Presidenta de la República, con el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva de la República, con el Ministro o Ministra del Poder Popular con competencia en materia para las finanzas, con el Presidente o presidenta del Banco Central de Venezuela, con el Presidente es Presidente del Fondo de Protección Social de los Depósitos Bancarios, con el Presidente o Presidenta del ente de regulación del mercado de valores, el Superintendente o Superintendente del sector seguros, el Superintendente o Superintendente de la Actividad Bancaria y Financiera, con el Contralor o Contralora General de la República, con el o la Fiscal General de la República, con el Procurador o Procuradora General de la República, con el Presidente o Presidenta del Tribunal Supremo de Justicia, con los representantes de los gremios que agrupan a las instituciones del sector bancario o con algún miembro de la junta directiva de los citados sujetos" (Cfr. Artículo 247 *eiusdem*).*

Se reconoce la posibilidad de acudir a mecanismos extraordinarios de transferencia, para que las instituciones del sector bancario, puedan realizar la transferencia total de sus activos y depósitos del público a las instituciones que hayan manifestado su interés en participar en dicho mecanismo,

Se establecen igualmente, los supuestos de procedencia para las intervenciones bancarias, los cuales nuevamente denotan que la aplicación de tales medidas se encuentra relacionada con el incumplimiento de las condiciones mínimas que el legislador concibe como necesarias para el mantenimiento de una actividad sustentable y responsable frente a sus usuarios, a saber:

1. La suspensión del pago de sus obligaciones.
2. Incumplir durante la vigencia de las medidas administrativas con los compromisos asumidos en el plan de recuperación convenido o con lo dispuesto por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario.
3. Cuando capital social sea menos de la mitad del requerido para cada tipo de institución en los artículos 12, 13, 14 y 15 de la presente Ley.
4. Pérdida o reducción de más del cincuenta por ciento (50%) capital social.
5. La no reposición del capital social exigido por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario.
6. Cuando no sea posible la aplicación de los mecanismos de transferencia" (Artículo 250 *eiusdem*).

Se desarrolla el procedimiento de intervención (así como la rehabilitación o liquidación), el cual se caracteriza por "mantener a la institución bancaria bajo la administración de un administrador o junta administradora designada por el Estado a través de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, para garantizar que la institución conserve su giro comercial con el fin de que adecúe su actividad a las instrucciones impartidas por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario y supere la situación en la cual se encuentra" (Artículo 254 *eiusdem*), lo que denota una situación irregular que habilita al Estado a actuar en orden a salvaguardar los derechos de los depositantes y agilizar la entrega de activos al Estado, en aquellos casos en los que corresponda.

No sobra anotar entonces, que en ese contexto se establezca que si durante el proceso de intervención se estableciere que los activos de la institución del sector bancario de que se trate fueron transferidos a favor de terceras personas naturales o jurídicas de derecho privado, durante los ciento ochenta días continuos inmediatos anteriores a la fecha de la declaratoria de intervención, el Superintendente de las Instituciones del Sector Bancario, debe solicitar al juez competente que dicte las medidas cautelares que estime pertinentes al caso, sin perjuicio de que el Fondo de Protección Social de los Depósitos Bancarios proceda de igual forma si detectó tal situación durante la fase de liquidación.

Coetáneamente, se impone un deber al juez de tutelar efectivamente que los perjuicios que puedan ocasionar tales transferencias no se materialicen, sin partir para ello de los intereses de las partes involucradas en las relaciones contractuales en particular, sino en orden a prevenir daños a los usuarios -directos y potenciales- de la banca -inmediatamente afectada por la medida o no-, como sector vulnerable en la actividad y que, por lo tanto, encuentra una protección especial por parte del ordenamiento jurídico, con lo cual las medidas cautelares se mantendrán hasta que el juez o jueza establezca la legalidad y legitimidad de la operación.

Por ello, también se prevé que la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, instruirá a los administradores de las instituciones del sector bancario que se encuentren sometidos a las medidas señaladas en el artículo 182 *eiusdem* o ante cualquiera de los causales previstos en el artículo 247 *eiusdem*, que solicitarán autorización previa al ente de regulación para realizar cualquier transferencia de sus activos.

Ello se ratifica, en los supuestos de liquidación de la institución bancaria, conforme al cual se genera una obligación al Superintendente de las Instituciones del Sector Bancario, de "previa a la declaratoria de liquidación no voluntaria de una institución del sector bancario en la que aparezcan indicios de fraude bancario o financiero, deberá solicitar al

Juez o jueza competente medidas cautelares sobre los bienes de las personas naturales identificadas en el artículo 186 de esta Ley de la institución del sector bancario declarada en liquidación no voluntaria, que hayan participado en los actos o en la administración que sean objeto de los indicios" (Artículo 261 *eiusdem*)

Así como, en lo que se refiere a la prelación del pago de las obligaciones de una institución bancaria sometida a un proceso de liquidación, dándole prioridad a la población más vulnerable, en los siguientes términos:

"Artículo 262. Cuando ocurra la liquidación de una institución bancaria, se pagarán sus obligaciones en el orden siguiente:

1. Las acreencias de naturaleza laboral de los trabajadores activos y trabajadoras activas; y jubilados y jubiladas de la institución sujeta a liquidación, las personas naturales mayores de cincuenta y cinco años, así como las acreencias a nombre de los niños, niñas y adolescentes y las acreencias cuyos titulares sean los consejos comunales.
2. Los títulos hipotecarios, los créditos hipotecarios y privilegiados, en el orden y con la preferencia que establezcan las leyes.
3. Las cuentas de ahorro, y demás instrumentos financieros a la vista, así como los depósitos a plazos, pertenecientes a personas naturales y a personas jurídicas del sector privado.
4. Las acreencias a favor del Poder Público.
5. Las instituciones bancarias públicas y privadas.
6. Las demás obligaciones en el orden que establezcan las leyes.

...Omissis...

Artículo 263. Los recursos que se obtengan de la liquidación de una persona jurídica vinculada, se utilizarán para pagar sus obligaciones en el orden siguiente:

1. Las acreencias de naturaleza laboral de los trabajadores activos y trabajadoras activas; y jubilados y jubiladas de la institución sujeta a liquidación, las personas naturales mayores de cincuenta y cinco años y las acreencias a nombre de los niños, niñas y adolescentes.
2. Los créditos privilegiados, créditos hipotecarios, en el orden y con las preferencias que establezcan las leyes.
3. Las acreencias del Poder Público y las obligaciones a favor del ente intervenido en la liquidación.
4. Las demás obligaciones que establezcan las leyes".

#### iv.- Las sanciones y los delitos bancarios.

Dado que el fondo del asunto planteado, incide directamente en este punto, el mismo será abordado en un capítulo aparte más adelante en la presente decisión, pero es importante destacar, que la mayor injerencia en la regulación, control, supervisión y medidas de saneamiento del sistema bancario, se ha manifestado proporcionalmente en materia sanciones administrativas y delitos, que en términos generales extiende la responsabilidad, no a las personas naturales con participación en las infracciones, desde posiciones de dirección o administración en las instituciones del sector bancario, o en personas jurídicas vinculadas; sino también al Superintendente de las Instituciones del Sector Bancario y al Presidente del Fondo de Protección Social de los Depósitos Bancarios, y al personal de ambas instituciones, así como aquellas personas naturales o jurídicas designadas por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario para actuar en su nombre, en la aplicación o supervisión de medidas administrativas, o como administrador o miembro de la junta administradora en regímenes especiales en instituciones bancarias.

Con ello se indica *per se*, que en el ámbito bancario la legislación asume una visión integral de la responsabilidad derivada del funcionamiento del sistema, lo cual abarca no sólo a las actividades desarrolladas por el sector bancario propiamente dicho, sino además a los órganos y entes encargados de velar por la plena aplicación de las normas que informan ese ordenamiento jurídico estatutario de derecho público.

Además debe destacarse que dada la naturaleza de la actividad bancaria, la cual debe fundamentarse en principios de confianza y buena fe, la legislación ha asumido desde sus orígenes un claro recelo por la preservación de la seguridad jurídica en dicho sector, que parte desde la simple afirmación imperativa, que sólo las instituciones autorizadas conforme a la Ley de Instituciones del Sector Bancario, podrán utilizar en su denominación, lemas comerciales, marcas, logotipos o documentación ordinaria o comercial, las palabras: "Banco Universal", "Banco Micro financiero", "Casa de Cambio", "Operador Cambiario Fronterizo", o términos afines o derivados de dichas palabras, o abreviaturas, hasta la extensa tipificación de infracciones y delitos contenidos en la Ley de Instituciones del Sector Bancario.

#### C.- De los principios de transparencia, democratización, sustentabilidad y responsabilidad de la actividad bancaria.

El ejercicio e interpretación de las competencias antes mencionadas, tiene como parámetro los principios de transparencia, democratización, sustentabilidad y responsabilidad que deben informar toda la actividad bancaria.

En algunos sistemas jurídicos como en Colombia, los objetivos de la regulación de la actividad bancaria, encuentran sustento en disposiciones expresas como en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, según el cual:

"Conforme al artículo 150 numeral 19 literal d) de la Constitución Política, corresponderá al Gobierno Nacional ejercer la intervención en las actividades financieras, aseguradora, y demás actividades relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, con sujeción a los siguientes objetivos y criterios:

- a) Que el desarrollo de dichas actividades esté en concordancia con el interés público;
- b) Que en el funcionamiento de tales actividades se tutelen adecuadamente los intereses de los usuarios de los servicios ofrecidos por las entidades objeto de intervención y, preferentemente, el de ahorradores, depositantes, asegurados e inversionistas;
- c) Que las entidades que realicen las actividades mencionadas cuenten con los niveles de patrimonio adecuado para salvaguardar su solvencia;
- d) Que las operaciones de las entidades objeto de la intervención se realicen en adecuadas condiciones de seguridad y transparencia;
- e) Promover la libre competencia y la eficiencia por parte de las entidades que tengan por objeto desarrollar dichas actividades;
- f) Democratizar el crédito, para que las personas no puedan obtener, directa o indirectamente, acceso ilimitado al crédito de cada institución y evitar la excesiva concentración del riesgo;
- g) Proteger y promover el desarrollo de las instituciones financieras de la economía solidaria, y
- h) Que el sistema financiero tenga un marco regulatorio en el cual cada tipo de institución pueda competir con los demás bajo condiciones de equidad y equilibrio de acuerdo con la naturaleza propia de sus operaciones".

Igualmente, la Ley de Instituciones del Sector Bancario establece en su artículo 2, que "el objeto principal de esta Ley consiste en garantizar el funcionamiento de un sector bancario sólido, transparente, confiable y sustentable, que contribuya al desarrollo económico-social nacional, que proteja el derecho a la población venezolana a disfrutar de los servicios bancarios, y que establezca los canales de participación ciudadana; en el marco de la cooperación de las instituciones bancarias y en observancia a los procesos de transformación socio económicos que promueve la República Bolivariana de Venezuela" y, sobre la base del cual es posible abordar el marco legal para la constitución, funcionamiento, supervisión, control, regulación y sanción de las instituciones públicas, privadas y de cualquier otra forma de organización permitida por las leyes, que operen en el sector bancario venezolano.

En tal sentido, la transparencia del sector, se fundamenta en razones de orden público que no se vinculan a la común necesidad mercantil de los empresarios de contar con medios para la promoción y crecimiento de la actividad lucrativa, sino de ofrecerle a los usuarios y al Estado, suficientes elementos de juicio, que le permitan asumir decisiones informadas y responsables -vgr., escogencia instituciones o de productos financieros- en la consecución de sus intereses -vgr., mayor o menor rendimiento de sus inversiones- o en el ejercicio de sus competencias -vgr., supervisión o control-.

Es a partir de la transparencia, que debe generarse un grado de confiabilidad en el sistema bancario, en tanto que las variables que informan el funcionamiento de dicho sector -liquidez, solvencia- son suministradas por las propias instituciones sometidas a supervisión bajo un marco regulatorio, que debe garantizar que la información a ser suministrada sea: *confiable* en la medida que pueda reflejar la situación real de una institución o sector determinado de la banca; *plena* ya que debe abarcar todo aquello que pueda influir en la situación patrimonial de la banca y su estructura financiera -salvo las excepciones que la propia ley contempla, como el caso del sigilo bancario en los artículos 88 al 92-; *pertinente o útil*, ya que debe comportar no sólo una información actualizada que permita a los interesados -usuarios y administración- conocer elementos necesarios para la toma de decisiones, sino que además posibilite prever circunstancias que atenten contra la seguridad del sector y; finalmente, *comprensible* en tanto garantice más allá de los extremos técnicos o contables que requiere el desarrollo de la actividad bancaria, que los usuarios puedan efectivamente ponderar los datos dados y les permita tomar decisiones informadas.

Siguiendo tales parámetros, la Ley de Instituciones del Sector Bancario contiene una amplia retícula normativa, contabilidad, información y publicidad, dentro de las cuales se pueden destacar previsiones tales como que:

- i. Las instituciones del sector bancario se someterán a las normas contables dictadas por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario que pueden versar sobre su forma, contenido y demás requisitos, para cada tipo de institución del sector bancario, independientemente de la aplicación de las disposiciones tributarias.
- ii. Se impone a las instituciones del sector bancario, presentar a la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario: un balance general y estado de resultados de sus operaciones durante el mes inmediato anterior, dentro de los primeros quince días continuos siguientes al respectivo mes; una relación de indicadores sobre su situación financiera al final de cada trimestre, la cual deberá enviarse dentro de los primeros quince días continuos siguientes al respectivo trimestre; un balance general y estado de resultado correspondientes al ejercicio semestral inmediato anterior, dentro de los primeros quince días continuos siguientes al final de cada ejercicio; los estados financieros correspondientes al ejercicio semestral inmediato anterior, auditados por contadores públicos en ejercicio independiente de la profesión, inscritos en el registro que lleva la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, de acuerdo a las reglas que para la realización de tales auditorías ésta establezca, dentro de los noventa días continuos siguientes al final de cada ejercicio; los cuales deberán ser publicados conforme lo establezca el manual de contabilidad emanado de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario.

- iii. Se establece la obligación de publicar en un diario de circulación nacional, dentro de los primeros quince días continuos siguientes a su cierre mensual, trimestral y semestral estados financieros e indicadores establecidos en la ley.
- iv. Se reconoce la competencia de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario para acceder, sin restricción alguna, a los registros contables de las instituciones del sector bancario en los sistemas electrónicos y su evidencia física, correspondencia, archivos, actas o documentos justificativos de sus operaciones.
- v. Se obliga a las instituciones del sector bancario están obligadas a suministrar toda la información requerida por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario y de otros entes de regulación del sector, así como del auditor externo o auditora externa, en la forma y lapsos que éstos la soliciten.
- vi. Se impone a las instituciones del sector bancario, el deber de registrar en sus sistemas de información contable la totalidad de sus operaciones pasivas y activas; para ello los sistemas de información deberán contar con procesos automatizados que validen que estas operaciones queden registradas en las cuentas contables que les corresponde.
- vii. Las instituciones del sector bancario deben proporcionar información fidedigna al público, por lo que en todo tipo de publicidad, en todos los documentos que respalden sus operaciones, y en sus oficinas de atención al público, deberán especificar las tasas nominales anuales de las operaciones pasivas, las comisiones y cargos por cada servicio financiero, además de cualquier otra información necesaria para que el usuario y usuaria pueda determinar con facilidad el costo total de la operación activa.
- viii. Se exige que las instituciones bancarias presenten a los accionistas y tener a disposición del público en general su memoria semestral, la cual deberá contener al menos con el informe de la junta directiva; estados financieros comparativos de los dos últimos años; participación porcentual en los sectores productivos del país a través de su cartera crediticia; informe sobre los reclamos y denuncias que presenten los usuarios y usuarias de los servicios bancarios, y forma en la cual fueron resueltas; disposición de canales electrónicos y de oficinas bancarias; informe del auditor externo; posición del coeficiente de adecuación patrimonial e; indicadores de liquidez, solvencia, eficiencia y rentabilidad.
- ix. Las instituciones bancarias, cuentan además con una unidad de auditoría interna y externa, que velará en el primer caso, porque las operaciones y procedimientos de la institución del sector bancario se ajusten a la legislación, la normativa prudencial, los manuales internos de procesos de las instituciones bancarias y a los principios contables aprobados por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, además de vigilar el funcionamiento adecuado de los sistemas de control interno, velar por el cumplimiento de las resoluciones de la Asamblea General de Accionistas, de la Junta Directiva y de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, y, suscribir los estados financieros, conjuntamente con el representante legal y el contador general y; en el segundo caso, el emitir opinión y remitir información a la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario y a la asamblea general de accionistas de la institución bancaria de que se trate, sobre: la veracidad o exactitud de los estados financieros, los sistemas de contabilidad y sus comprobantes y soportes; la suficiencia y efectividad de los sistemas de control interno, la estructura y procedimientos administrativos de la institución auditada; la información pormenorizada de las inversiones en acciones que la institución bancaria mantenga en otras instituciones bancarias del exterior y comentará sobre la naturaleza y monto de las operaciones entre la institución bancaria y la institución receptora de la inversión, sus relaciones existentes y los efectos que ejerce la consolidación sobre el patrimonio de la institución auditada; el detalle de las operaciones o transacciones que requiera la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario o la institución auditada; el cumplimiento de las medidas correctivas que hubiesen sido recomendadas en el informe anterior sobre los aspectos indicados en los numerales anteriores y, evaluar el control interno de la infraestructura, plataforma tecnológica y sistemas de información.

Sin embargo, no escapa al conocimiento propio de esta Sala que el contenido de tal información resulta en extremo técnica y, que en forma alguna cumple eficientemente, con el deber de suministrar una información a la mayoría de los usuarios, útil y comprensible de la verdadera situación financiera de las instituciones bancarias.

Ciertamente, tras las crisis bancarias es común ver reflejados en distintos medios de comunicación, cómo expertos en materia contable señalan con cierta precisión y bastante claridad, como podía evidenciarse de documentos del conocimiento público (balances o informes financieros), una situación patrimonial delicada antes de la intervención de la institución y, sin embargo, casi la totalidad de los usuarios del sistema, se encontraban en pleno desconocimiento de tales circunstancias y, por el contrario, sólo tenían acceso en la mayoría de los casos, a una ingente pero clara cantidad de información publicitaria que los invita a participar (invertir) en la institución.

Por ello, la Superintendencia de Instituciones del Sector Bancario debe realizar un mayor esfuerzo en lograr un sistema de información, dirigido al usuario promedio del sistema del sector bancario, que tomando en consideración la estabilidad del sistema financiero, traduzca a términos comprensibles por el común de los ciudadanos, la información técnico contable que requiere la ley -y que debe seguir siendo suministrada-, ya que tanta utilidad tiene un informe contable o balance general para un trabajador sin conocimientos en materia financiera o contable, que una sentencia escrita en arameo para un juez ejecutor, simplemente no sabría qué hacer o qué consecuencias comporta la información en ella contenida.

Ello se hace más patente, dado que en nuestro ordenamiento jurídico constitucional y en leyes estatutarias de derecho público, se asigna a la actividad bancaria una relevante posición en el logro del desarrollo armónico de la economía nacional, en tanto se señala la necesidad de financiamiento, en los precisos términos del artículo 308 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual establece que el Estado protegerá y promoverá la pequeña y mediana industria, las

cooperativas, las cajas de ahorro, así como también la empresa familiar, la microempresa y cualquier otra forma de asociación comunitaria para el trabajo, el ahorro y el consumo, bajo régimen de propiedad colectiva, "por lo que asegurará la capacitación, la asistencia técnica y el financiamiento oportuno de las mismas".

Lo cual, aunado a la tutela de acceso a bienes y servicios que satisfagan las necesidades de la población, -artículo 112 de la Constitución-, se ha materializado en el plano legislativo y sublegal, en una gran cantidad de normas relativas a la democratización de la actividad bancaria, que comporta emprender una política que logre un mayor volumen de ahorro interno y del acceso al crédito, pero también del ejercicio de la actividad bancaria propiamente dicha, por sectores hasta entonces marginados en esas áreas.

Un ejemplo, lo encontramos en las competencias atribuidas al Banco Central en materia de Regular el crédito y las tasas de interés del sistema financiero (Cfr. Artículo 7 de la Ley del Banco Central de Venezuela publicada en la Gaceta Oficial N° 39.419 del 7 de marzo de 2010).

Asimismo, mediante la implementación de políticas de redistribución del crédito, acordes con el desarrollo económico que se enmarca en el Estado Social de derecho consagrado en la Constitución, ya que ciertos sectores de la población difícilmente podrían acceder a facilidades crediticias, en tanto carecen de garantías tradicionales exigidas por la banca o cuya capacidad para generar ingresos es bastante limitada para afrontar deudas más allá de sus necesidades primarias, pero que por tal motivo requieren de ayuda para elevar su calidad de vida.

Moviéndose en esa orientación, la propia Ley de Instituciones del Sector Bancario contempla, entre otras disposiciones, que las instituciones bancarias destinarán el cinco por ciento (5%) del Resultado Bruto antes de Impuesto, al cumplimiento de la responsabilidad social que financiará proyectos de consejos comunales u otras formas de organización social de las previstas en el marco jurídico vigente, lo cual se realizará conforme a la normativa prudencial que establezca los mecanismos de asignación, ejecución y distribución de estos recursos entre las regiones del territorio nacional.

Igualmente, pueden destacarse normas como las contenidas en el Decreto con Rango, Valor Fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley de Crédito para el Sector Agrícola, Decreto con Rango, Valor Fuerza de Ley de Creación, Estimulo, Promoción y Desarrollo del Sistema Microfinanciero, Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Beneficios y Facilidades de pago para las deudas Agrícolas y Rubros Estratégicos para la Seguridad y Soberanía y Alimentaria o, las recientes Resoluciones de los Ministerios del Poder Popular de Planificación y Finanzas y para la Agricultura y Tierras, publicadas en la Gaceta Oficial N° 39.627 del 2 de marzo de 2011, que establecen los términos y condiciones especiales que aplicarán las Entidades de la Banca Pública y Privada para la reestructuración y condonación de deudas, así como el procedimiento y requisitos para la presentación y notificación de respuesta de la solicitud de reestructuración y condonación de deudas y; se fijan los porcentajes mínimos mensuales y las condiciones aplicables a la cartera agraria obligatoria para el Ejercicio Fiscal 2011.

Normas que han encontrado plena aplicación en el orden financiero, incluso en materias como el ejercicio de la actividad bancaria propiamente dicha, ya que en el ámbito del poder popular se permite a las comunidades organizadas, la constitución de Entidades Económico-Financieras y medios de producción, para intercambio y consumo de bienes y servicios, en pro de satisfacer las necesidades colectivas (Cfr. Artículo 18 de la Ley Orgánica del Poder Popular, en la Gaceta Oficial extraordinario N° 6.011 extraordinario del 21 de diciembre de 2010), que se materializó recientemente en Parroquia La Vega (Caracas), la cual cuenta con el primer Terminal Bancario Comunal, que instaló el Gobierno nacional mediante un acuerdo entre el Banco de Venezuela y Caixa Económica Federal de la República Federativa del Brasil.

Por estas características, la sustentabilidad que debe prevalecer en todo sistema bancario, adquiere particular relevancia en el ordenamiento jurídico vigente desde la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en tanto se deben disponer de condiciones que permitan una mejor dispersión de los riesgos en el sector bancario y financiero en general, que logre contrarrestar los efectos perjudiciales derivados de las crisis que se generan cuando se deterioran los activos bancarios por motivos de la actividad crediticia relacionada a determinados sectores económicos.

Ello se ha logrado mediante las previsiones legales y prudenciales antes señaladas, pero comporta de igual forma un redimensionamiento del crédito y de instituciones vinculadas al mismo, en tanto el crédito es concebido como la capacidad de adquirir dinero o especies, a cambio de una promesa de pago o una obligación de entregar algo a cambio en una fecha determinada y bajo ciertas condiciones previamente pactadas, que permite un flujo de capital no sólo del acreedor respecto de sus bienes, sino la posibilidad que tiene una persona, a pesar de carecer de liquidez, de generar inversiones y aumento del producto de los capitales no sólo del deudor, sino de terceros que pueden beneficiarse sobre la

inversión de dicho capital. El crédito, aumenta la utilidad del capital y el capital mismo, por cuanto es un efecto multiplicador de éste, en virtud de que el capital pasa del poder de una persona u organización que lo mantiene inactivo a las de un empresario o personas que lo utilizarán en la producción de bienes de consumo o desarrollo de sus actividades comerciales o personales, generando un influjo en el desarrollo económico de la sociedad.

En función de ello, la Sala ha estimado necesaria la existencia de un sistema de administración de riesgos crediticios, el cual no es excluyente de nuestro ordenamiento jurídico sino que por el contrario, el mismo tiene eco en una gran mayoría de los países, siendo su personalidad pública o privada diferente en diversos sistemas o estando presente la concurrencia de ambas (vgr. Argentina), con la finalidad de asegurar la rentabilidad en la prestación del capital y la disminución del incumplimiento o fallos de los deudores que perjudiquen el interés general y el capital productivo de las instituciones financieras.

Así, ciertamente, se aprecia que *"la incertidumbre y el riesgo se encuentran presente en todos los sectores de la vida cotidiana del ser humano, no obstante, en virtud de su funcionalidad e importancia, la disminución del mismo se hace necesaria en atención a la situación financiera y económica del país y la fluctuación de los depósitos, por cuanto el rendimiento de los bancos es un valor reducido y la operatividad de los mismos con el capital de los ahorristas, los cuales pueden exigir su capital inmediatamente"* (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 4.975/05).

En virtud de ello, se hace necesario destacar que incluso el Nuevo Acuerdo de Capital Basilea II, ha establecido un sistema de medición de riesgos con la finalidad de disminuir los mismos, ya que el no control y previsibilidad de éstos no se solventa sólo con un aumento del capital, sino que *"(...) será necesario considerar otras posibilidades de tratamiento del riesgo, como el fortalecimiento de la gestión de riesgos, la aplicación de límites internos, el refuerzo del nivel de las previsiones y reservas, así como la mejora de los controles internos. Además el capital no deberá ser considerado como una excusa para no solucionar procesos de control o de gestión del riesgo inadecuados"*. (Vid. Párrafo 682 de la propuesta para el Nuevo Acuerdo de Basilea citado por LEÓN OTERO, RICARDO; *Nuevo Acuerdo de Basilea: Aspectos Críticos y Desafíos para su Implantación en Colombia*, en II Congreso de Riesgos Financieros).

Adicional a ello, se advirtió que la disponibilidad del crédito está ligada al comportamiento de la economía, por lo tanto el riesgo interno del país influye en la calificación de riesgo crediticio *"en un determinado momento, datos históricos en el historial crediticio que no son suministrados ni adecuados ante una posible falta de cumplimiento en la obligación contractual (vgr. Inflación, aumento desahogado de las tasas de interés), o situaciones determinadas declaradas inconstitucionales posteriores a la situación de morosidad aparente que pueda tener un determinado ciudadano o sociedad mercantil (vgr. Créditos indexados). Los sistemas de administración de riesgos i) contribuyen a dar estabilidad a los sistemas financieros, con la advertencia de que no obstante los mismos no eliminan totalmente los riesgos crediticios sino que los disminuyen; ii) se conciben como un instrumento que garantiza un nivel de rentabilidad, debido a que permite evaluar si el capital que tiene determinada entidad es el adecuado para asumir los riesgos que afronta; iii) la medición veraz y acertada de los riesgos puede generar mayores costos para los deudores en relación con su nivel de riesgo, en virtud de que su utilización y evaluación requieren de una alta capacidad técnica de los operadores ya que su éxito está basado en la precisión y consistencia y, por ende, en su capacidad para diferenciar y advertir el nivel de riesgo"* (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 4.975/05).

En conclusión, los sistemas de información de riesgos permiten, no sólo una mejor operatividad de las instituciones financieras al momento de otorgar un crédito, sino que a su vez tienen un efecto expansivo con respecto a los usuarios que necesiten el otorgamiento de un crédito, y ante el posible agotamiento de la cartera crediticia y su incertidumbre en la recuperación de los mismos, se afecte el desarrollo como el mantenimiento económico de los usuarios de la economía financiera del país.

En ese contexto, esta Sala en sentencia N° 4.975/05, vista su necesaria consagración y existencia, así como del correlativo deber de asegurar los derechos de los ciudadanos en cuanto a la ponderación que debe existir entre la libertad de información y el derecho a la intimidad, honor y confidencialidad de éstos, determinó en orden a resolver una solicitud de revisión, que el Sistema de Información Central de Riesgos (SICRI), contaba con datos cuya veracidad e identidad de la situación real, no era precisa por falta de remisión de las entidades financieras, menoscababa en ese caso de manera directa y flagrante el derecho constitucional a la libertad de empresa de la accionante, por cuanto ésta se había visto perjudicada para la solicitud de otros créditos con otras instituciones financieras, como consecuencia de su calificación dentro del sistema de riesgos crediticios, para lo cual formuló las siguientes consideraciones:

*"las limitaciones establecidas para el otorgamiento de créditos con fundamento en la información del sistema de riesgo crediticio, no se encuentra consagrado en la Ley,*

*lo que existe es una presunción de que el banco es libre de atender o no en base al riesgo en el otorgamiento de un crédito, adicional a ello, hay que destacar, que la información contenida para verificar la calificación existente no se comparece con los datos reales de la información de la empresa vulnerando el principio de la calidad de los informáticos, que debe contener los archivos de datos electrónicos. Así pues, dentro de dichos principios inspiradores de la protección de datos personales y, en consecuencia, íntimamente relacionados con el derecho a la intimidad, debemos destacar adicional al ya expuesto, el derecho de información en la recopilación de datos, el consentimiento del afecto, la protección de los datos y el deber de secreto, así como la seguridad de los mismos.*

*Así pues, ciertamente se observa que en una sociedad como la actual en la cual las relaciones interpersonales se disipan, donde no se conoce individualmente al cliente sino como un número de registro, atendiendo a la información que la computadora suministra de esa persona, información que como en el presente caso adolece de serios vicios, implican un efecto negativo, ya que pueden motivar a la empresa o a un ciudadano determinado recurrir a situaciones financieras no regulares, abandoando tasas muy superiores a la del resto de entidades financieras (vgr. Prestamistas privados).*

*Esta involución de las relaciones personales en nuestro mundo actual ya no atiende a los valores humanos e históricos de una sociedad determinada, sino que arremete por el mero interés mercantilista, haciendo en consecuencia de la veracidad de las informaciones cursantes en dichas bases de datos un punto de honor y lealtad del deudor de que sus datos sean fidedignos y reales, para no ver así menoscabada sus futuras relaciones comerciales dentro del mundo crediticio y respetando sus derechos constitucionales a una información veraz y oportuna.*

*En consecuencia, ciertamente se aprecia que la no actualización de los datos que deben ser remitidos por dicha institución financiera al SICRI, genera una información falsa e irreal, por cuanto la empresa accionante de acuerdo al informe emitido por dicho servicio, se encuentra sin actividad económica, siendo que la misma ha cumplido con sus obligaciones contractuales a partir de la celebración de la transacción judicial, y asimismo, como se deja constancia de la declaración del impuesto sobre la renta, al cual hace mención el fallo accionado.*

*Al efecto, se aprecia que la infracción al derecho constitucional a la libertad económica se generó como consecuencia, de la falta de remisión de la información actualizada por parte de la entidad financiera al Sistema de Información Central de Riesgos y, no como consecuencia de una rectificación de datos de dicho organismo, ya que la obligación de enterar la información a este registro es de la única responsabilidad de las instituciones financieras."*

Las anteriores consideraciones tuvieron eco, en la legislación vigente al consagrar expresamente que el Sistema de Información Central de Riesgos, será utilizado por las instituciones bancarias para realizar consultas automáticas de la información consolidada en el sistema y se prohibió el uso del Sistema de Información Central de Riesgos para fines distintos a los previstos en la Ley de Instituciones Bancarias, incluyendo el ser requerido como requisito para tramitación de préstamos o créditos, aperturas de cuentas de ahorros o corrientes u otros instrumentos o modalidades de captación.

Ello, denota todo un andamiaje normativo que se extiende en todos los ámbitos de la actividad bancaria, con el objeto de precaver situaciones de crisis en las instituciones financieras o de abusos por parte de éstas frente a los usuarios, por lo que en un sentido muy amplio, puede afirmarse que la legislación bancaria constituye una normativa fundamentalmente preventiva, en tanto pretende lograr una relación armónica entre la banca y sus usuarios.

Finalmente, a la par que el régimen estatutario de derecho público tiende a preservar los principios de transparencia, democratización y sustentabilidad, el logro de la estabilidad de sector bancario y en general de la estabilidad del sistema financiero, debe garantizar la protección de los usuarios y de las instituciones bancarias con la consagración clara y efectiva de responsabilidades de orden civil, administrativas y penales de las personas que participan en la actividad bancaria, pero particularmente de los administradores, accionistas y en general de aquellos, que generaron la contrariedad a derecho, e incluso crisis interna o sectorial de las instituciones; lo que se ve materializado en el principio de responsabilidad.

En un primer estadio, el principio de responsabilidad se manifiesta en el giro normal de la banca, en el ejercicio de todas las competencias por parte de la Administración Bancaria y de Protección al Usuario, que permiten de oficio o a solicitud de parte, controlar y restablecer las situaciones jurídicas infringidas, mediante órdenes, instrucciones o sanciones.

Lo cual se refleja a nivel judicial, en la posibilidad de generar decisiones que puedan afectar, de forma general, el desarrollo de la actividad bancaria, tal como en varias ocasiones lo ha realizado esta Sala, cuando abordó lo relativo a los intereses cobrados por el uso de las tarjetas de crédito y denuncias de anatocismo aplicado por las entidades bancarias, con lo cual se emitió una decisión que abarcó un amplio espectro de elementos vinculados a contrataciones bancarias, incluyendo los medios de cobro extrajudicial, al establecer entre otras consideraciones, que:

*"esta Sala ordena a la Superintendencia de Bancos (...) ejerza las atribuciones conferidas en los artículos 223.7 y 235, numerales 9, 12 y 15 de la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras, que impida el anatocismo y de producirse sancione a quien incurra en dicha práctica y que; en consecuencia, no autorice la utilización de sistemas de cálculo de intereses sobre intereses generados en facturaciones anteriores; y que uniforme -mediante resolución- la fórmula de cálculo a ser aplicada al sistema de crédito por tarjetas de créditos, por parte de las diversas entidades bancarias. Así se decide.*

*Igualmente, si en fecha anterior a este fallo, los emisores han realizado prácticas anatocistas, los perjudicados podrán reclamar el pago de las sumas indebidamente cobradas.*

A estos efectos, se ordena a la Superintendencia de Bancos (...) verificar los cálculos en estos casos.

La Sala dispone que la aplicación del artículo 524 del Código de Comercio sólo es posible en los contratos de cuenta corriente bancaria, norma que es de interpretación restrictiva y no es aplicable a la apertura de créditos y a ningún otro contrato bancario.

(...)

Los mecanismos de cálculo deben ser ordenados por la Superintendencia de Bancos (...), quien deberá velar porque las instituciones bancarias remitan en tiempo oportuno a los usuarios de tarjetas de crédito, los estados de cuenta mensuales, a los fines de que éstos se informen sobre sus saldos, sean pendientes o actuales, y efectúen los pagos que deban al emisor de dichas tarjetas. A tales estados de cuenta debe aplicarse por analogía lo previsto en la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras, y los estados de cuenta, deben ser entregados ciertamente en las direcciones señaladas en los contratos, incluyendo las direcciones electrónicas.

(...)

La Sala estima que, debido a la importancia de este tipo de financiamientos en la calidad de vida de sus usuarios, es imperativo que el Banco Central de Venezuela, conforme a las normas citadas en este fallo y a lo dispuesto en el artículo 299 constitucional, determine las tasas de interés que pueden cobrar a los usuarios, los emisores de tarjetas de crédito, tomando en cuenta los aspectos específicos de este tipo de negocio.

(...)

En consecuencia, la Sala ordena al Banco Central de Venezuela, a partir de esta fecha determinar anualmente la tasa máxima y mínima de intereses que devengarán los emisores de tarjetas de crédito, e igualmente fijar la tasa de intereses a favor del tarjetahabiente, si pagase más de lo adeudado o existiese en la relación una suma a su favor. Así se decide.

Respecto a la determinación solicitada por la parte actora de «[...] el mecanismo y las condiciones legales necesarias, que permitan el establecimiento razonable de un sistema equitativo para las partes que produzca beneficios en su justa medida [...]», esta Sala observa que en los contratos de adhesión debe incluirse como cláusula, que cualquier cargo indebido que se haga al tarjetahabiente, por consumos que no le sean atribuibles directa o indirectamente, no podrán ser cobrados a él, cuando personas diferentes al tarjetahabiente, hayan hecho uso de la tarjeta y, en consecuencia, al tarjetahabiente no podrán serle cobrados, a menos que se pruebe su culpabilidad, ya que quien corre el riesgo de la operación crediticia masiva es quien introduce en la sociedad el sistema y quien por lo tanto, es quien debe correr con los riesgos del negocio que está explotando, pues dichos riesgos no pueden trasladarse al tarjetahabiente, quien no tiene ningún control sobre los sistemas de seguridad de los bancos y los comercios.

Esto no excluye la responsabilidad del tarjetahabiente de informar de inmediato, la pérdida o extravío de su tarjeta, a fin que el instituto financiero la suspenda al recibir la notificación escrita, electrónica o telefónica.

Por otra parte, esta Sala estima que debe existir una protección expresa hacia los usuarios frente a prácticas abusivas de los prestadores de servicios, como lo son en este caso, las entidades bancarias, pues así lo ordena el artículo 117 constitucional que prevé «entre otros- la protección y defensa de los consumidores (...).

(...)

Por ello, se ordena a la Superintendencia de Bancos (...) dictar la normativa donde impida que los negocios afiliados al sistema constriñan a las personas a pagar las cuentas con tarjetas de créditos o de débito, si el cliente desea pagar en efectivo. Así mismo, se ordena al (...) (INDECU) impedir que los negocios afiliados incrementen los precios de los bienes o servicios debido al pago de dichos bienes con tarjetas de crédito.

En cuanto a los gastos de mantenimiento, renovación y cobranza de las tarjetas de crédito, lo cual consta a la Sala, se cobran a los usuarios del sistema debido a lo que emana de los estados de cuenta, que cursan en el expediente, por lo que se estima que dichos gastos corresponden al emisor y no al usuario, pues los mismos son necesarios para que el negocio jurídico del emisor tenga lugar y, es por ello que se ordena a la Superintendencia de Bancos (...) eliminar —mediante Resolución— el cobro a los usuarios de los gastos de cobranza no causados; los de mantenimiento o renovación de la tarjeta y los de emisión de los estados de cuenta, pues ellos —como antes se apuntó— son necesarios para que el negocio jurídico tenga lugar y, por tanto, corren a cargo del emisor y no del usuario. De allí que resulten inaplicables en lo adelante las tarifas y comisiones que para dichos gastos aparecen fijadas (como mínimo, promedio y máximo) para cada entidad bancaria, en la página web del Banco Central de Venezuela, la cual fue consultada por esta Sala, de manera oficiosa.

Ha sido parte de esta litis, la alegación sobre la forma abusiva en el cobro a los deudores por parte de los emisores, que los accionantes solicitan se prohíba.

A este fin se denuncia que hay cobros mediante llamadas telefónicas reiterativas que se hacen a los deudores, en horas de la noche o la madrugada, así como amenazas. Aunque ello no quedó probado plenamente, tratándose de una acción de intereses difusos, donde se trata de proteger la calidad de la vida de los ciudadanos, lo que incluye la ruición de la dignidad de las personas, esta Sala prohíbe todo tipo de coerción extrajudicial al pago, mediante llamadas telefónicas reiterativas al deudor, o mediante llamadas nocturnas, entre las 6:00 pm. y 7:00 am.; así como cualquier medio abusivo de cobro extrajudicial, tales como publicaciones de prensa o por vía de Internet de nombres de los deudores" (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 1.419/10).

Paralelamente, existe otro conjunto de normas que prevén la (eventual) responsabilidad de las instituciones bancarias frente a terceros, que si bien son necesarias, no bastan previsiones como las contenidas en la Ley de Instituciones del Sector Bancario, como la creación del Fondo Social para Contingencias, el cual es constituido por los entes financieros, mediante la transferencia a un fideicomiso en otra institución bancaria equivalente al diez por ciento (10%) del capital social, que garantizará a los trabajadores y trabajadoras el pago de sus acreencias laborales, ante una eventual quiebra o cese de sus funciones o bien con la consolidación del Fondo de Protección Social de los Depósitos Bancarios, que garantiza los fondos captados del público por aquéllas, en cualquiera de sus modalidades y de acuerdo a los límites establecidos en propia Ley de Instituciones del Sector Bancario.

Por ello, se superpone un segundo estadio normativo para casos de instituciones sometidas a procesos de intervención, rehabilitación o liquidación, cuyo marco jurídico tiende a garantizar el patrimonio de la institución intervenida o sometida a proceso de liquidación, en los siguientes términos:

- i. Las instituciones del sector bancario, están excluidas del beneficio de atraso y del procedimiento de quiebra establecido en el Código de Comercio, y se rigen por el

régimen especial de intervención, rehabilitación y liquidación previsto en la Ley de Instituciones del Sector Bancario, por lo que ocurrida la intervención o la liquidación, de las instituciones del sector bancario y las empresas relacionadas, éstas podrán ser sometidas al mismo régimen especial de intervención o liquidación antes indicado.

- ii. El Superintendente de las Instituciones del Sector Bancario, debe solicitar al juez competente que dicte las medidas cautelares que estime pertinentes al caso, si durante el proceso de intervención se establece que activos de la institución del sector bancario de que se trate fueron transferidos a favor de terceras personas naturales o jurídicas de derecho privado, durante los ciento ochenta días continuos inmediatos anteriores a la fecha de la declaratoria de intervención, sin perjuicio de que el Fondo de Protección Social de los Depósitos Bancarios debe proceder de igual forma, si detectó tal situación durante la fase de liquidación.
- iii. El Superintendente de las Instituciones del Sector Bancario, previa declaratoria de liquidación no voluntaria de una institución del sector bancario en la que aparezcan indicios de fraude bancario o financiero, debe solicitar al juez o jueza competente medidas cautelares sobre los bienes de las personas naturales que hayan participado en los actos o en la administración o que sean objeto de los indicios de fraude, ya sea que ocupen cargos de administración o de dirección, consejeros, asesores, consultores, auditores internos y externos, gerentes de áreas, secretarios de la junta directiva o cargos similares, de hecho o de derecho, o las personas naturales o que posean una participación significativa según lo previsto en el Título VII de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, extendiéndose a las personas naturales que ocupen en las sociedades vinculadas los cargos descritos anteriormente y, los funcionarios de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario y del Fondo de Protección Social de los Depósitos Bancarios, así como aquellas personas naturales designadas por la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario para la aplicación de las medidas administrativas, que asuman la posición de administrador o junta administradora, en regímenes especiales en instituciones bancarias de acuerdo con el artículo 242 eiusdem.
- iv. Acordada la liquidación administrativa de una institución bancaria, y la de sus empresas relacionadas, se produce la exigibilidad de todas las acreencias en su contra, sin perjuicio de las reglas particulares y preferencias que establezcan las leyes; en tanto que los créditos concedidos por ella mantendrán los plazos y condiciones pactados originalmente, en tanto que los créditos que tengan la calidad, de vinculados, se entenderán de plazo vencido.
- v. Durante el régimen de intervención, mientras dure el proceso de rehabilitación, y en la liquidación, queda suspendida toda medida preventiva o de ejecución contra la institución del sector bancario afectada, así como de las empresas relacionadas sometidas a intervención, rehabilitación o liquidación; por lo que no podrán intentarse ni continuarse ninguna acción de cobro, a menos que ella provenga de hechos posteriores a la intervención.
- vi. Se establece que la intervención tendrá una duración de noventa días, prorrogables por una sola vez hasta por un período idéntico y transcurrido dicho plazo se dictará la correspondiente resolución de disolución de la institución, iniciándose el respectivo proceso de liquidación, a fin de acelerar el reintegro de las acreencias las personas naturales y jurídicas afectadas.
- vii. El Presidente o Presidenta de la República podrá acordar, en fase de intervención de la institución bancaria, el pago total o parcial de los depósitos realizados en ella por cajas de ahorro, fondos de ahorro, fondos de previsión, institutos de previsión social, misiones, cooperativas, pequeñas y medianas empresas, empresas comunitarias, bancos comunales y similares, así como los depósitos efectuados por personas jubiladas, pensionadas o mayores cincuenta y cinco años, a cuyos efectos le será consignado el correspondiente informe sobre la situación financiera de la institución bancaria de que se trate, en el cual se deberá indicar la disponibilidad o no de recursos por parte de la respectiva institución bancaria.

Sin embargo, tales medidas si bien coadyuvan a garantizar los derechos de los afectados por la crisis de una institución o del sector bancario, las mismas no satisfacen en los términos ya señalados al inicio de esta decisión, el imperativo constitucional referido a la punibilidad de las personas vinculadas a los delitos bancarios (ilícitos económicos), por lo que se establece todo un sistema punitivo propiamente dicho que será objeto de análisis en el siguiente punto.

Refiriéndose a ese ámbito punitivo, y a su deficiencia en algunos ordenamientos jurídicos de derecho comparado, "el profesor español ÁNGEL ROJO, cuya doctrina en materia de derecho de quiebras es ampliamente reconocida, plantea que el tratamiento preconcursal de las crisis económicas para estos sectores económicos puede perder legitimidad social si a través de él se escapa a la específica sanción penal, que es propia de la denominada insolvencia punible. A su juicio el tratamiento paraconcursal de la crisis constituye un fenómeno de sustitución que afecta gravemente el principio de igualdad de trato de los ciudadanos y, en definitiva, el Estado social de derecho, porque existe un derecho común de quiebras aplicable a todos los particulares en donde se tramita concomitantemente la causa criminal del quebrado, lo que no sucede de ordinario en aquellos sectores que gozan del beneficio de no quebrar. Por ello propone que para preservar el principio de igualdad de trato hay que desarrollar legislativamente un derecho penal de la crisis económica. Es evidentemente este un aspecto que tiene un claro rezago en el desarrollo del derecho positivo colombiano" (Cfr. MARTÍNEZ NEIRA, NÉSTOR H. *Ób cit.*, p. 670).

3.- DEL CONTENIDO Y ALCANCE DEL TIPO PENAL EN EL ARTÍCULO 213 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DEL SECTOR BANCARIO (G.O. N° 6.015 extraordinario, del 28 de diciembre de 2010).

Conforme a lo ya señalado, corresponde a esta Sala determinar si del contenido del artículo 213 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario (G.O. N° 6.015 extraordinario, del 28 de diciembre de 2010), puede derivarse una despenalización de la conducta delictiva calificada como apropiación o distracción de recursos, que afectaría el curso del presente proceso.

A tales fines, esta Sala advierte que la apropiación o distracción como *nomen iuris* en el derecho penal económico, se inscribe en el marco de lo que en el derecho penal general se ha regulado bajo la calificación de apropiación indebida calificada, por lo que partiendo de este tipo penal general, se abordará el contenido particular de la apropiación o distracción de recursos en el sector bancario.

El delito de apropiación indebida calificada, es regulado en el Código Penal vigente en los siguientes términos:

*Artículo 466. El que se haya apropiado, en beneficio propio o de otro, alguna cosa ajena que se le hubiere confiado o entregado por cualquier título que comporte la obligación de restituirla o de hacer de ella un uso determinado, será castigado con prisión de tres meses a dos años, por acusación de la parte agraviada.*

*Artículo 467. El que abusando de una firma en blanco que se le hubiere confiado, con la obligación de restituirla o de hacer con ella un uso determinado, haya escrito o hecho escribir algún acto que produzca un efecto jurídico cualquiera, con perjuicio del signatario, será castigado con prisión de tres meses a tres años, por acusación de la parte agraviada.*

*Si la firma en blanco no se hubiere confiado al culpable, se aplicarán al caso las disposiciones de los Capítulos III y IV, Título VI del presente Libro.*

*Artículo 468. Cuando el delito previsto en los artículos precedentes se hubiere cometido sobre objetos confiados o depositados en razón de la profesión, industria, comercio, negocio, funciones o servicios del depositario, o cuando sean por causa del depósito necesario, la pena de prisión será por tiempo de uno a cinco años; y en el enjuicio miento se seguirá de oficio."*

Desde una perspectiva histórico normativa, bien puede trazarse como esta figura delictiva fue considerada como incumplimientos civiles, hurtos o estafas en varias disposiciones normativas que incluso se remontan hasta las "partidas" (Cfr. SILVA CASTAÑO, *El Delito de Apropiación Indebida y la Administración Leal del Dinero*, Dykinson, Madrid, 1997), de hecho la apropiación indebida simple fue consagrada en el primer Código Penal de 1863, bajo la figura del hurto (artículo 4).

El Código Penal de 1863 por su parte, no contempló una norma equivalente a la contenida en el artículo 468 del Código Penal vigente (apropiación indebida calificada), pero en el Código Penal de 1873, el artículo 526, estableció que "los depositarios de bienes que no estén comprendidos en la Ley citada en el artículo 522, están sujetos, en caso de delito, a las mismas penas de que se trata dicho artículo, y si el depósito fuere de los que la legislación califica de miserables, la pena será siempre la más alta entre las señaladas para cada caso respectivamente".

El contenido de dicha norma, se fue delimitando en las sucesivas modificaciones de la ley penal, la cual acogió la redacción actual en su artículo 426 del Código Penal, de 1897 (inspirado en el Código Zanardelli de 1889), reproducido en el artículo 424 del Código Penal (1904); artículo 446 del Código Penal (1912), artículo 480 del Código Penal (1915); artículo 470 del Código Penal (1926) y de 1964 y 2000, hasta el vigente (2005).

Desde un punto de vista general, la doctrina es conteste en señalar que en este tipo delictivo el bien jurídico tutelado es la propiedad, y a nivel jurisprudencial la "antigua Corte de Casación (Sala Penal) hizo las siguientes consideraciones en sentencia de 20 de octubre de 1957: 'Del texto del Artículo 470 del Código Penal, resulta que la palabra depositario ha sido empleada allí para designar a la persona a quien por su profesión, industria, comercio, negocio, funciones o servicios se le confían o depositan los objetos cuya apropiación efectúa después. Dicha disposición establece así una pena agravada por la mayor criminalidad inherente a la violación del deber que se desprende de la particular confianza inspirada por la actividad del autor del hecho o de la especial obligación de probidad que se deriva de la entrega o consignación de objetos como consecuencia de una imperante necesidad, sin la cual el depositante hubiese podido escoger con normal precaución a la persona del depositario. El tipo o figura del delito que define el mencionado Artículo, por lo tanto, no es solamente el de apropiación de objetos entregados en virtud de un depósito civil o mercantil, regular o necesario, sino también, como lo alega el recurrente, el de apropiación de los que han sido recibidos por la profesión, industria, comercio, negocio, funciones o servicios del agente'. El mismo Alto Tribunal, en fallo del 8 de marzo de 1956, había puntualizado que 'lo que agrava el delito es el hecho de que la persona que recibe la cosa para restituirla o para hacer de ella un uso determinado, la haya recibido con motivo de una actividad efectiva que ejerce, bien por sí misma o bien porque haya sido designada por ella: el banquero a quien se entrega una suma de dinero para hacer mi giro; el corredor a quien se confía un objeto para su venta; el cajero de una casa de comercio que recibe los pagos que se hacen al negocio; el cobrador de una empresa, autorizado para recibir el dinero de las cuentas al cobro; el depositario judicial, etcétera' (...)" (Cfr. HERNANDO GRISANTI AVELEDO, *La Responsabilidad de los Administradores Bancarios*. En las XII Jornadas Domínguez Escovar sobre Derecho y Banca. Seg., ed. Barquisimeto, 1988, p. 169-170).

Ahora bien, la calificación de la apropiación o distracción como un delito especial vinculado a la actividad bancaria, tiene su origen en la legislación venezolana con la entrada en vigencia de la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras publicada en la Gaceta Oficial N° 4.649 extraordinario, del 19 de noviembre de 1993, la

cual es a su vez producto del esfuerzo emprendido por el legislador en la materia con la Ley de Reforma Parcial de la Ley General de Bancos y otras Instituciones de Crédito (Gaceta Oficial N° 4.021 extraordinario, del 4 de febrero de 1988), que fijó el inicio de una tendencia legislativa de desarrollar -a la par de las sanciones administrativas implementadas en cuerpos normativos anteriores-, una normativa penal especial que sancionara efectivamente los hechos punibles cometidos en ese sector de la economía, tal como lo remarca PEDRO TINOCO, al señalar que:

*"Uno de los aspectos que ha sido más comentado del proyecto, es su mayor severidad por ser más prolijo en sanciones y por ser mucho más riguroso (...) lo que pedimos es que haya en la Ley una expresión clara, una definición precisa, de cuál es el hecho punible, cuál es la causa por la cual se puede imponer la pena (...) se elevaron en forma muy importante las penas pecuniarias, pero referidas a fallas bien definidas y precisas. Se establecieron los llamados delitos financieros, o sea conductas dolosas que merecen penas corporales. Se estableció como sanción, prisión por un lapso entre 3 y 6 años a dos conductas dolosas claramente tipificadas. (Pedro R. Tinoco (h): Consideraciones sobre la Ley General de Bancos. Fondo Editorial Latino, Palabras pronunciadas en el Foro Conferencia sobre la Ley General de Bancos, organizado por la Fundación D. Maza Zavala, el 25 de noviembre de 1987, p. 11 y 12)" (Cfr. CHANG MORA, KIMLEN y NEGRÓN CHACÍN, EMILIO ANTONIO: *Instituciones Financieras*. Vadel Hermanos Editores. Caracas, 1998, p. 43-44).*

El artículo 290 de la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras de 1993, estableció lo siguiente:

*"Artículo 290.- Los miembros de la Junta Administradora, directores, administradores o empleados de un banco o institución financiera que se apropien o distraigan en provecho propio o de otro, los recursos del banco o institución financiera de que se trate, cuya recaudación, administración o custodia tengan por razón de su cargo, serán penados con prisión de 2 a 5 años".*

En el contexto normativo vigente para la fecha, debe tenerse presente que el legislador optó por la pena corporal más gravosa como es la de prisión, a la cual se le añadió, como pena accesoria, la inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo en los bancos y demás instituciones financieras, por un período de diez años desde la fecha de cumplimiento de la condena, de conformidad con el artículo 296 de la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras de 1993.

Además, se asume la descripción de las conductas de apropiación y distracción, en las cuales no debe apreciarse una distinción sustancial, ya que el "término distracción utilizado en la norma, podemos indicar que el Diccionario Jurídico 'Cabanellas', lo asimila en una de sus acepciones a la sustracción de cosas muebles, por lo que podemos indicar que lo que se trata es de la misma apropiación" (Cfr. RAMÓN AGILAR C., y RAMIRO SOSA RODRÍGUEZ, *El Régimen de los Delitos Bancarios en Venezuela*, Vadel Hnos., Valencia 1994, p. 64-65) o en otro sentido similar, en el derecho comparado "la mayoría de los autores opinan que la palabra apropiarse incluye la distracción y el negar haber recibido, ya que la apropiación supone disponer de la cosa ajena como si fuera propia, al igual que la distracción, que suponen una manifestación de apropiación" (Cfr. MARÍA LUISA SILVA CASTAÑO, *Delito de Apropiación Indebida y la Distracción de Dinero*, en la obra de ENRIQUE BACIGALUPO (Director), *Derecho Penal Económico*. Hamurabi. Buenos Aires, 2000, p. 165).

El contenido del anterior artículo, se mantiene en términos casi idénticos en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras publicada en la Gaceta Oficial N° 5.555 del 13 de noviembre de 2001, que en su artículo 432, delimitó de forma más precisa, a los sujetos activos en la comisión del delito de apropiación o distracción de recursos, incluyéndose a los funcionarios de un banco, entidad de ahorro y préstamo, institución financiera o casa de cambio, con el claro objetivo de incluir o hacer responsable a cualquier persona que, sin importar la posición o el rango dentro de la entidad "bancaria", se subsuma en la conducta delictiva, por lo que se precisó además en ese sentido, que los recursos objeto del hecho punible, incluyan aquellos que se encuentren a título de depósito en la institución que se trate, todo ello aunado al agravamiento de la pena, la cual pasó de dos a cinco años de prisión a la de ocho a diez años, en los siguientes términos:

*"Apropiación o Distracción de Recursos Artículo 432. Los miembros de la junta administradora, directores, administradores, funcionarios o empleados de un banco, entidad de ahorro y préstamo, institución financiera o casa de cambio que se apropien o distraigan en provecho propio o de un tercero, los recursos del banco, entidad de ahorro y préstamo, institución financiera o casa de cambio, cuyo depósito, recaudación, administración o custodia tengan por razón de su cargo o funciones, serán penados con prisión de ocho (8) a diez (10) años".*

Igualmente, se mantiene la pena accesoria de inhabilitación, la cual se amplía a la prohibición de ser promotores o accionistas principales y se delimita al ejercicio de los cargos neurálgicos en la gestión de la actividad de las instituciones sometidas a la legislación bancaria, al establecer que:

*"Artículo 12. No podrán ser promotores, accionistas principales, directores, administradores y consejeros de bancos, entidades de ahorro y préstamo, demás instituciones financieras, casas de cambio y operadores cambiarios frontierizos: (...)*

4. *Quienes sean condenados penalmente mediante sentencia definitivamente firme que implique privación de la libertad, por un hecho punible relacionado directa o indirectamente con la actividad financiera, no podrán ejercer los cargos mencionados en este artículo mientras dure la condena penal, más un lapso de diez (10) años, contados a partir de la fecha del cumplimiento de la condena.*

Posteriormente, el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras, publicado en la Gaceta Oficial N° 5.892 de fecha 31 de julio de 2008, mantuvo las anteriores normas y, en particular, señaló:

*"Apropiación o Distracción de Recursos*

Artículo 432. *Los miembros de la junta administradora, directores, administradores, funcionarios o empleados de un banco, entidad de ahorro y préstamo, institución financiera o casa de cambio que se apropien o distraigan en provecho propio o de un tercero, los recursos del banco, entidad de ahorro y préstamo, institución financiera o casa de cambio, cuyo depósito, recaudación, administración o custodia tengan por razón de su cargo o funciones, serán penados con prisión de ocho (8) a diez (10) años.*

En la Ley de Reforma Parcial de la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras, publicada en la Gaceta Oficial N° 5.947 extraordinario del 23 de diciembre de 2009, si bien cambia la numeración del tipo penal, en su contenido sólo se suprime la referencia en números a la penalidad -asimismo se retoma la regulación de la ley de 1993, respecto a la pena accesoria, por lo que la inhabilitación es nuevamente para el desempeño de cualquier cargo en los bancos y demás instituciones financieras, por un período de diez años desde la fecha de cumplimiento de la condena (artículo 396-), por lo que la redacción de la norma fue del siguiente tenor:

*"Apropiación o Distracción de Recursos*

Artículo 379. *Los miembros de la junta administradora, directores, administradores, funcionarios o empleados de un banco, entidad de ahorro y préstamo, institución financiera o casa de cambio que se apropien o distraigan en provecho propio o de un tercero, los recursos del banco, entidad de ahorro y préstamo, institución financiera o casa de cambio, cuyo depósito, recaudación, administración o custodia tengan por razón de su cargo o funciones, serán penados con prisión de ocho a diez años.*

La Ley de Reforma Parcial de La Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras, publicada en la Gaceta Oficial N° 39.491 del 19 de agosto de 2010, reproduce la norma parcialmente transcrita -y su pena accesoria (artículo 396-), al disponer lo siguiente:

*"Apropiación o Distracción de Recursos*

Artículo 379. *Los miembros de la junta administradora, directores, administradores, funcionarios o empleados de un banco, entidad de ahorro y préstamo, institución financiera o casa de cambio que se apropien o distraigan en provecho propio o de un tercero, los recursos del banco, entidad de ahorro y préstamo, institución financiera o casa de cambio, cuyo depósito, recaudación, administración o custodia tengan por razón de su cargo o funciones, serán penados con prisión de ocho a diez años.*

De una simple lectura de los artículos parcialmente transcritos, resulta claro un desarrollo histórico normativo que, a la par de las crisis financieras, han quedado sometidas bajo su ámbito de vigencia temporal; así mismo, han potenciado el incremento de las penas aplicables y el mantenimiento del *nomen iuris*, incluso en el vigente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, publicado en la Gaceta Oficial N° 39.627 del 02 de marzo de 2011, que en su artículo 216, establece lo siguiente:

*"Apropiación o distracción de recursos Información falsa para realizar operaciones bancarias*

Artículo 216.- *Las personas naturales señaladas en el artículo 186 de la presente Ley, que se apropien o distraigan en provecho propio o de un tercero los recursos de las Instituciones del Sector Bancario regulados por la presente Ley, cuyo depósito, recaudación, administración o custodia tengan por razón de su cargo o funciones, serán penados con prisión de diez (10) a quince (15) años, y con multa igual al cien por ciento (100%) del monto total de lo apropiado o distraído. Con la misma pena será sancionado el tercero que haya obtenido el provecho con ocasión de la acción ilícita descrita en la presente norma.*

*Quienes con la intención de defraudar a una institución del sector bancario y a los efectos de celebrar operaciones bancarias, financieras, crediticias o cambiarias, presenten, entreguen o suscriban, balances, estados financieros y en general, documentos o recaudos de cualquier clase que resulten ser falsos, adulterados o forjados o que contengan información o datos que no reflejan razonablemente su verdadera situación financiera, serán penados con prisión de diez a quince años y con multa igual al cien por ciento (100%) del monto total distraído.*

*Con la misma pena serán castigadas, las personas naturales que señala el artículo 186 de la presente Ley, de las instituciones sometidas al control de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, que conociendo la falsedad de los documentos o recaudos antes mencionados aprueben las referidas operaciones.*

En ese contexto normativo, debe abordarse el contenido y alcance de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, publicada en la Gaceta Oficial N° 6.015 extraordinario, del 28 de diciembre de 2010, que establece igualmente el delito de "Apropiación o distracción de recursos", bajo la siguiente redacción:

*"Apropiación o distracción de recursos*

Artículo 213. *Quienes con la intención de defraudar a una institución del sector bancario y a los efectos de celebrar operaciones bancarias, financieras, crediticias o cambiarias, presenten, entreguen o suscriban, balances, estados financieros, y en general, documentos o recaudos de cualquier clase que resulten ser falsos, adulterados o forjados, o que contengan información o datos que no reflejen*

*razonablemente su verdadera situación financiera, serán penados con prisión de diez a quince años y con multa igual al cien por ciento (100%) del monto total distraído. Con la misma pena serán castigadas, las personas naturales que señala el artículo 186 de la presente Ley, de las instituciones sometidas al control de la Superintendencia de las Instituciones del Sector Bancario, que conociendo la falsedad de los documentos o recaudos antes mencionados aprueben las referidas operaciones.*

Igualmente, se destaca que se agrava la pena accesoria de inhabilitación, al establecer en el artículo 277 *eiusdem*, que las "personas condenadas mediante sentencia definitivamente firme, por delitos castigados de conformidad con la presente Ley, quedarán inhabilitadas para el desempeño de cualquier posición o función en instituciones públicas o privadas del Sistema Financiero Nacional, por un lapso de quince años, contados a partir de la fecha del cumplimiento de la condena correspondiente".

Ahora bien, para abordar el contenido del mencionado artículo 213, la Sala debe reiterar que "el principio de la legalidad en materia sancionatoria (...), está estrechamente vinculado a otro principio reconocido como el de la tipicidad de los delitos, conforme al cual, no existe delito sin ley previa que lo consagre, es decir, que toda conducta que constituya un delito, así como las sanciones correspondientes deben estar previamente estipuladas en una disposición normativa, general y abstracta (desde el punto de vista formal) que los defina, pues se entiende que tales sanciones afectan o inciden de manera directa e individual sobre la esfera jurídica de los ciudadanos, por lo que en este caso, no le estaría dado al legislador hacer remisiones 'genéricas' para que, mediante un reglamento se establezcan delitos o sanciones relacionados con la Ley de que se trate. Así, en aras de la seguridad jurídica que debe existir en todo Estado de Derecho, le corresponde a la ley definir todas aquellas conductas que pudieran calificarse como delitos y que por tanto, acarrearían penas y sanciones, tal exigencia se encuentra consagrada en la norma prevista en el artículo 49, numeral 6 de la Constitución vigente cuando dispone que el debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas, y en consecuencia, (...) 6. [n]inguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes' (...)" (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 2.338/01).

Particularmente, sobre el principio de legalidad penal, esta Sala reafirma lo que ha señalado jurisprudencialmente al establecer que:

"...el Principio de Legalidad funge como uno de los pilares fundamentales para el efectivo mantenimiento del Estado de Derecho. A mayor abundamiento, tal principio constituye la concreción de varios aspectos del Estado de Derecho en el ámbito del Derecho Sancionador, y el cual se vincula con el imperio de la ley como presupuesto de la actuación del Estado sobre los bienes jurídicos de los ciudadanos, y con el derecho de éstos a la seguridad jurídica y a la interdicción de la arbitrariedad (...)

La formulación básica de este principio se traduce en que todo el régimen de los delitos y las penas, debe estar regulado necesaria y únicamente en los actos que por excelencia son dictados por el órgano legislativo del Estado, a saber, en las leyes. Por lo tanto, su configuración formal básica se traduce en el aforismo *nullum crimen, nulla poena sine lege*. Esta primera exigencia del principio de legalidad, referida al rango de las normas tipificadoras -y que por ende constituye una garantía formal-, se cristaliza en la noción de reserva legal.

En tal sentido, la figura de la reserva legal viene dada por la consagración a nivel constitucional de determinadas materias que, debido a la importancia jurídica y política que tienen asignadas, sólo pueden ser reguladas mediante ley, desde el punto de vista formal, y ello excluye la posibilidad de que tales materias sean desgrolladas mediante reglamentos o cualquier otro instrumento normativo que no goce de dicho rango legal (sentencia n° 2338/2001, del 21 de noviembre). Una de esas trascendentales materias es la sancionatoria, y concretamente, la materia penal, en cuyo ámbito este principio cobra una especial vigencia, al establecer que el órgano legislativo nacional sea el único legitimado para la creación de delitos; es decir, sólo la Asamblea Nacional tiene la competencia para escoger entre todos los comportamientos humanos, cuáles son los más lesivos a los bienes jurídicos más importantes y describirlos en una norma jurídico-penal, para así establecer cuál debe ser el correlativo castigo.

Este principio esencial del régimen constitucional venezolano, se encuentra contemplado en el artículo 156.32 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual restablece lo siguiente:

Artículo 156. Es de la competencia del Poder Público Nacional:

(...)

32. La legislación en materia de derechos, deberes y garantías constitucionales; la civil, mercantil, penal, penitenciaria, de procedimientos y de derecho internacional privado; la de elecciones; la de expropiación por causa de utilidad pública o social; la de crédito público; la de propiedad intelectual, artística e industrial; la del patrimonio cultural y arqueológico; la agraria; la de inmigración y poblamiento; la de pueblos indígenas y territorios ocupados por ellos; la del trabajo, previsión y seguridad sociales; la de sanidad animal y vegetal; la de notarias y registro público; la de bancos y la de seguros; la de loterías, hipódromos y apuestas en general; la de organización y funcionamiento de los órganos del Poder Público Nacional y demás órganos e instituciones nacionales del Estado; y la relativa a todas las materias de la competencia nacional.

Aun y cuando los orígenes del principio de legalidad los podemos encontrar en la obra de Rousseau, cabe resaltar que fue Beccaria uno de los primeros pensadores que desarrolló sustancialmente dicho principio con relación a los delitos y las penas, quien sobre el particular señaló de manera lapidaria que "...sólo las leyes pueden decretar las penas de los delitos, y esta autoridad debe residir únicamente en el legislador, que representa toda la sociedad unida por el contrato social. Ningún magistrado (que es parte de ella) puede con justicia decretar a su voluntad penas contra otro individuo de la misma sociedad" (Cfr. BECCARIA, CÉSAR. De los delitos y de las penas. Con el comentario de Voltaire. Traducción de Juan Antonio de las Casas. Alianza editorial. Madrid, 1998, p. 34).

Partiendo de lo anterior, se aprecia que de esta primera garantía se desprenden a su vez otras cuatro garantías estructurales. En tal sentido, se habla en primer lugar de una Garantía Criminal, la cual implica que el delito esté previamente establecido por la ley (*nullum crimen sine lege*); de una Garantía Penal, por la cual debe

necesariamente ser la ley la que establezca la pena que corresponda al delito cometido (nulla poena sine lege); de una Garantía Jurisdiccional, en virtud de la cual la comprobación del hecho punible y la ulterior imposición de la pena deben canalizarse a través de un procedimiento legalmente regulado, y materializarse en un acto final constituido por la sentencia; y por último, de una Garantía de Ejecución, por la que la ejecución de la pena debe sujetarse a una ley que regule la materia.

En el ámbito de nuestro Derecho positivo, la garantía criminal y la garantía penal del principio de legalidad penal encuentran su refugio en el artículo 49.6 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en el artículo 1 del Código Penal. Por otra parte, la garantía jurisdiccional está consagrada, fundamentalmente, en el artículo 49, en sus numerales 3 y 4, y en los artículos 253 y 257 de la Constitución, y desarrollado en el artículo 1 del Código Orgánico Procesal Penal; mientras que la garantía de ejecución se encuentra desarrollada por el Libro Quinto de la mencionada ley adjetiva penal, así como también en la normativa contenida en la Ley de Régimen Penitenciario.

Por su parte, a nivel supranacional el principio de legalidad también tiene una acentuada vigencia, pudiendo ubicarse su fuente en el artículo 5 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en el artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como también en los artículos 9, 22 y 23 del Estatuto de la Corte Penal Internacional.

Una segunda garantía genérica del principio de legalidad, ahora de carácter material, impone que la ley que desarrolle las anteriores garantías deba ser: a) previa a la realización de los hechos que se pretenden castigar (lex praevia), con lo cual queda proscribida la posibilidad de aplicar de forma retroactiva la ley penal; b) escrita (lex scripta), de modo tal que no se pueda recurrir a la analogía como fuente del Derecho Penal; y c) que describa un supuesto de hecho estrictamente determinado, es decir, debe describir claramente las características del hecho punible (lex stricta o lex certa), cobrando vida en este último aspecto el principio de taxatividad o mandato de certeza, con lo cual se evitan descripciones típicas indeterminadas o vagas.

Con base en lo anterior, podemos resaltar como características fundamentales de dicha institución, en primer lugar, que constituye una Exigencia de Seguridad Jurídica, en el sentido que se tome la existencia y conocimiento previo de los delitos y de las penas, como presupuesto para la imposición de un determinado castigo; y en segundo lugar, que constituye una Garantía Política, que se traduce en que el ciudadano no pueda ser sometido por el Estado a cumplir penas cuyo establecimiento no haya sido aceptado por el pueblo.

Sobre estas características del principio de legalidad, el Tribunal Constitucional español ha establecido lo siguiente:

"El principio de legalidad penal es una garantía inherente al Estado de Derecho, que impone, por razones de seguridad jurídica y de legitimidad democrática de la intervención penal, la estricta sujeción de Jueces y Tribunales al dictado de las leyes que describen delitos e imponen penas y exige la existencia de preceptos jurídicos que permitan predecir con el suficiente grado de certeza qué conductas se hallan prohibidas y qué responsabilidades, en su caso, qué sanción comporta su realización. El efectivo reconocimiento del principio de legalidad penal obliga en ocasiones a dilucidar si se ha traspasado la tantas veces tenue línea divisoria que separa la actividad judicial de reconocimiento del alcance y significado de la norma como paso previo a su aplicación, de la que, con ese mismo fin, rebasa sus límites y genera o modifica su propio sentido..." (STC 156/1996, de 14 de octubre).

Luego, el contenido del principio de legalidad se concreta en la creación del tipo penal -descripción precisa e inequívoca de la conducta en la norma-, cuyo contenido, dentro del edificio conceptual de la teoría del delito, cobra vida al configurarse la categoría de la tipicidad -correspondencia o adecuación de la conducta con la descripción del tipo-, materializándose de esta forma la garantía criminal y la garantía penal, ambas derivadas del principio de legalidad. En otras palabras, el legislador nacional es el único llamado a afirmar, desarrollar, completar, reforzar y concretar la garantía criminal y la garantía penal del principio de legalidad.

De lo anterior se colige entonces que la legalidad y la tipicidad se encuentran en una línea de parentesco descendente, en el sentido de que el principio de legalidad (nullum crimen) implica que la conducta punible esté necesariamente prevista en una ley formal, mientras que la tipicidad constituye la descripción inequívoca de tal conducta en el texto legal.

Sobre esta vinculación conceptual entre las dos categorías antes señaladas, Fernández Carlier afirma que "... la tipicidad es un concepto específico del género que representa el principio de reserva o de legalidad. Uno a otro se relacionan estrechamente, se contienen y hasta se nutren pero no son identificables. La función de la tipicidad es posterior a la legalidad. Esta necesariamente es anterior a la tipicidad..." (FERNÁNDEZ CARLIER, EUGENIO. Estructura de la Tipicidad Penal. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez. Tercera edición. Bogotá, 1999, p. 81)" (Sentencia de esta Sala N° 1.744/07).

Al mismo tiempo, debe igualmente destacarse que en el marco del Estado Social de Derecho y Justicia consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el brocardo "nullum crimen nulla poena sine lege", además de construirse en una garantía de los ciudadanos frente a la actividad punitiva del Estado se erige, como se señaló anteriormente en el presente fallo, en una obligación por parte de los órganos que ejercen el Poder Público, garantizar la efectiva aplicación de la ley, en el resguardo de los derechos y principios constitucionales que se reflejan en los bienes jurídicos tutelados particularmente por la legislación penal. En ese sentido, esta Sala en reciente sentencia N° 490/11, concluyó con carácter vinculante que:

"El principio de legalidad, en su formulación más general se traduce en la sujeción a la Ley, ante todo de la sujeción del Poder Público al Derecho, razón la que, p. ej., ese Poder no está legitimado para perseguir y sancionar a una persona por un comportamiento que la Ley no asocia a una sanción para el momento del hecho, y, por argumento contrario, tampoco puede desconocer y no aplicar (a menos que la estime inconstitucional y la desaplique en ejercicio del control difuso de la constitucionalidad) una norma jurídica que sí está prevista en el ordenamiento jurídico.

Sólo el o los órganos a los cuales el Texto Constitucional le otorga la potestad de crear leyes están legitimados para crear otras que las aerguen y tal atribución no radica en la Sala de Casación Penal ni en ningún otro ente del Poder Judicial, si no, ante todo, en la Asamblea Nacional, tal como se indicó en el criterio plasmado anteriormente.

Así como "Ningún magistrado (...) puede con justicia decretar a su voluntad penas contra otro individuo", ese funcionario tampoco puede desconocer delitos y penas que sí dispone la Ley.

En tal sentido, de lo precedentemente expuesto se desprende que no sólo viola el principio de legalidad y, por ende, el debido proceso (artículo 49.6 constitucional) y la tutela judicial efectiva (artículo 26 eiusdem) reconocer la existencia de una norma

que realmente no está prevista en el ordenamiento jurídico, sino también desconocer una norma jurídica que sí forma parte de él como es la que contempla el tipo base de homicidio doloso, prevista en el artículo 405 del Código Penal, la cual no sólo abarca el homicidio doloso de primer grado (dolo directo o indirecto de primer grado), sino también el de segundo (dolo indirecto, dolo directo de segundo grado o dolo de consecuencia necesaria) y tercer grado (dolo eventual o dolo de consecuencia eventual), y así se establece con carácter vinculante".

Sobre la base de las anteriores premisas, para determinar el contenido y alcance del artículo 213 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario (G.O. N° 6.015 extraordinario, del 28 de diciembre de 2010), es menester reiterar, que la hermenéutica jurídica, es una actividad que debe desarrollarse en su totalidad, lo cual comporta que la interpretación normativa debe realizarse enmarcada en el sistema global del derecho positivo, para así esclarecer el significado y alcance de las disposiciones legales, cuyo conocimiento es necesario para determinar cuál ha sido la voluntad del legislador.

Ello implica, "(...) tener en cuenta el fin del derecho, pues lo que es para un fin por el fin ha de deducirse (...)", así, el principio general de interpretación de la ley consagrado en el artículo 4 del Código Civil -conforme al cual, a la ley debe atribuírsele el sentido que aparece evidente del significado propio de las palabras, según la conexión de ellas entre sí y la intención del legislador-, resulta aplicable no sólo en un contexto lógico sino teleológico o finalista, con lo cual los elementos normativos deben ser armonizados como un todo, en el sentido de no poder hacer abstracción unos de otros, sino que los mismos han de ser tomados en cuenta al momento de hacer la correcta valoración del contenido del texto legal -Vid. Sentencia de esta Sala N° 2.152/07-.

Conforme a lo expuesto, la Sala ha señalado que "(...) la interpretación jurídica debe buscar el elemento sustantivo que se halla en cada una de las reglas del ordenamiento jurídico, constituido por los principios del derecho que determinan lo que GARCÍA DE ENTERRÍA (Revolución Francesa y Administración Contemporánea. Madrid: Editorial Civitas, 4° edición. 1994. P. 29), denomina como 'fuentes significativas' del ordenamiento, esto es, lo que el iuspublicismo con Kelsen, por un lado, y Santi Romano por otro, teorizaron como una Constitución <en sentido material> distinguible de la <Ley constitucional> en sentido formal, como un condensado de reglas superiores de la organización del Estado, que expresan la unidad del ordenamiento jurídico. Así, la Constitución como expresión de la intención fundacional y configuradora de un sistema entero que delimita y configura las bases jurídico-socio-políticas de los Estados, adquiere valor normativo y se constituye en lex superior, lo cual imposibilita la distinción entre artículos de aplicación directa y otros meramente programáticos, pues todos los preceptos constituyen normas jurídicas directamente operativas, que obligan a las leyes que se dictan a la luz de sus principios a respetar su contenido esencial (...)" -Vid. Sentencia de esta Sala N° 2.152/07-.

De ello resulta pues, que la Sala al analizar la expresión jurídica legal o sub legal con el Texto Fundamental, de acuerdo al principio de supremacía constitucional, debe tener presente que toda manifestación de autoridad del Poder Público debe seguir los imperativos o coordenadas trazadas en la norma fundamental, como un efecto del principio de interpretación conforme a la Constitución y de la funcionalización del Estado a los valores que lo inspiran, que en el presente caso se ven reflejadas en las consideraciones contenidas en el punto 1, del presente fallo.

En ese orden, a juicio de esta Sala la determinación de principios constitucionales, no puede concebirse únicamente, como la consecuencia obtenida tras un análisis que comporte necesariamente abstracciones y generalizaciones de normas expresas, sino como el conjunto de valores, núcleo de los preceptos y criterios de valoración que "constituyendo el fundamento del orden jurídico tienen una función genética respecto a las normas singulares" -Cfr. BETTI, EMILIO. Interpretación de la Ley y de los Actos Jurídicos. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1975, p. 288-, no sólo bajo un aspecto dogmático, como criterios que fundamentan las decisiones constituyentes, en la medida que el Texto Fundamental se halla por ellos informado, sino que también se erigen en su aspecto dinámico, como exigencias de política legislativa y judicial, que además de constituirse en directrices para la interpretación respecto de casos dudosos o tendencias y orientaciones a seguir en el progreso de la interpretación normativa, pueden y deben determinarse en cada caso, por ser igualmente objeto de la garantía de una tutela judicial efectiva.

Ello ha sido puesto de relieve, por la doctrina cuando señala que "si el derecho debe volver a la realidad, es decir, si debe operar en cada caso concreto conforme al valor que los principios asignan a la realidad, no se puede controlar la validez de una norma teniendo en cuenta exclusivamente lo que ésta dice. No basta considerar el «derecho de los libros», es preciso tener en cuenta el «derecho en acción»; no basta una «validez lógica» es necesaria una «validez práctica». ¿Cuántas veces el significado en abstracto de una norma es diferente de su significado en el caso concreto?, ¿cuántas veces las condiciones reales de funcionamiento de una norma tuercen su sentido en ocasiones invirtiendo la intención del legislador? Siempre que se produce esta desviación, el «derecho viviente», o sea, el derecho que efectivamente rige, no es el que está escrito en los textos, sino el que resulta del impacto entre la norma en abstracto y sus condiciones reales de

funcionamiento. La jurisprudencia que se cierra al conocimiento de esta valoración más amplia de las normas, valoración que indudablemente abre el camino a una visión de sociología jurídica, se condena a la amputación de una parte importante de la función de garantía del derecho en un ordenamiento determinado por principios" -Cfr. ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *El Derecho Dúctil. Ley, derechos y justicia*. Trotta, Madrid, 2008, p. 122-.

Tales argumentos no resultan ajenos a la jurisprudencia de esta Sala, ya que con anterioridad se ha afirmado que el ordenamiento jurídico constitucional se fundamenta en un conjunto de principios que constituyen sus cimientos, posibilitando no sólo un coherente desarrollo normativo -leyes, reglamentos, actos administrativos-, sino además permitiendo determinar el sentido real de las normas constitucionales, ya que son la esencia misma del sistema jurídico. Con base en ello, esta Sala ha fijado en algunos casos que las "normas bajo el examen jurisdiccional, no admiten interpretaciones gramaticales ya que las mismas no son las jurídicamente posibles -en la medida que contrariarían el sistema de principios constitucionales-; por ello, incluso si la norma plantea una solución que no se corresponda con la esencia axiológica del régimen estatutario aplicable, la interpretación contraria a la disposición normativa será la correcta, en la medida que es la exigida por el Derecho Constitucional, en su verdadera y más estricta esencia" -Cfr. Sentencias Nros. 1.115/10, en el mismo sentido 1.684/2008 y 1.326/09-.

Al respecto, como ya se señaló con anterioridad, en materia de delitos económicos la discrecionalidad del legislador penal, no es tan amplia como en otros ámbitos dado el contenido del mencionado artículo 114, en concordancia con los artículos 2, 112, 299 y 308 del Texto Fundamental, lo que permite afirmar con mayor claridad que el control de la actividad legislativa por esta Sala, pueda y deba corregir la protección deficiente de los derechos y, en general de los imperativos Constitucionales.

Ello no comporta que esta Sala, en base a tales postulados, pueda afirmarse como un legislador en materia penal y crear tipos penales, no establecidos en el ordenamiento jurídico, siendo evidente en tales casos, un vicio de inconstitucionalidad, causado por una obvia usurpación de funciones de acuerdo con el artículo 138 de la Constitución, pero sí permite que la Sala en su labor interpretativa del ordenamiento jurídico, en el marco del principio de conservación de los actos, deba con los elementos contenidos en la propia norma penal, aclarar el contenido y alcance de la misma en orden a garantizar que el Derecho esté al servicio de la convivencia, del desarrollo y del progreso humano; vale insistir, que la técnica jurídica sea instrumento útil para alcanzar estos propósitos, pero que, en caso de insuficiencia, se imponga la búsqueda de medios adecuados a la satisfacción de la necesidad de hacer justicia.

Por ello, en un contexto más amplio, la Sala ha señalado que "como sistema de procedimiento, en el entendido de 'sistema de acciones basadas en reglas y guiadas por ellas, mediante las cuales se crean, se justifican, se interpretan, se aplican y se coaccionan normas' (R. Alexy), el juez debe conocer cómo decidir, o sea, cómo resolver una controversia. Para ello debe dominar la teoría de la norma jurídica, la teoría de los cuerpos jurídicos (Leyes, Ordenanzas, Decretos) y la teoría del sistema jurídico, pues a la hora de dar solución a una controversia, debe interpretar los enunciados jurídicos, entender la relación entre las fuentes del derecho y las relaciones lógicas entre las normas. A todos estos puntos se les tiene como pertenecientes a la Teoría General del Derecho. En fin, respecto del Derecho Constitucional éste presenta los mismos problemas de las dimensiones precitadas, como conceptualización de género. Tanto la Dogmática Jurídica como la Teoría General del Derecho son instrumentos para un objetivo: la solución de un caso concreto", y acota que:

"Con este fin, el juez le cumple, primero, pasearse por el ordenamiento jurídico propio en busca de una norma análoga, o hacer uso de su capacidad lógica para construir una regla general o un principio general del Derecho, como mejor se conoce; sin embargo, la comunión de funciones y las coincidencias históricas, harán de las normas morales un recurso más que apropiado para elaborar la norma con la cual integrar el derecho.

Incluso un positivista como Austin consideraba que, "...en las situaciones de penumbra, los jueces no pueden siempre apoyarse en analogías, sino que tienen que adaptar sus decisiones a las necesidades sociales y pueden verse llevados a crear un nuevo derecho"; el que se haya argumentado en contra del cumplimiento de esta función por parte de los jueces no proveniría de los viejos positivistas sino, en todo caso, de una visión formalista y equivocada de la tarea judicial como una empresa mecánica y poco inteligente' (F. Salmerón, 'Sobre moral y derecho - Apuntes para la historia de la controversia Hart-Dworkin', en R. Vázquez (Comp.), *Derecho y Moral*, pág. 85).

(...)

Es por ello que la Sala, a la luz de todos estos elementos, respalda las decisiones en las que los jueces, a partir de un análisis de la situación planteada, y ante la ausencia de una regulación expresa, conscientes de su cometido, recurren al propio ordenamiento o a otros ordenamientos en busca de la solución correcta para el conflicto que se les ha exigido resolver. La función judicial se degradaría si no se actuara de esta forma, se pondría a sí misma en contra del progreso y del desarrollo, y al final quedaría deslegitimada ante los que confían en su buen juicio. El juez debe ser racional, es decir, debe actuar conforme a principios y reglas, pero al mismo tiempo debe ser razonable, esto es, ubicarse en un plano contextual más amplio, en el que tengan cabida consideraciones de orden valorativo, tales como las de justicia, paz social y sana convivencia" (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 1.806/08).

En la consecución de tales postulados, se advierte que el desarrollo de la sociedad moderna, ha generado complicados fenómenos sociales, políticos, económicos y jurídicos, que se han traducido desde la perspectiva criminológica, en el surgimiento de nuevas formas delictivas con contenido económico, signado por su carácter mutable que forja formas novedosas de delincuencia (Vid. KLAUS TIEDEMANN. *Lecciones de Derecho Penal Económico*. Barcelona, 1993), que en el caso que nos ocupa, tiene particular relevancia en el sistema bancario, en tanto que los bienes jurídicos que se tutelan por la actividad de dicho sector, en el cual las instituciones que lo integran, sirven de soporte indispensable a cualquier economía moderna, en tanto no se concibe aquella sin el apoyo de las actividades bancarias, ya que éstas facilitan o posibilitan en gran medida, variadas operaciones o transacciones entre personas e inclusive entre países y, que gozan entre otros aspectos estructurales de la economía, una cardinal relevancia por los grandes volúmenes de capital que manejan, los cuales son producto en su mayoría de los depósitos que pequeños o grandes inversionistas o ahorristas, lo que justifica que las instituciones bancarias, así como las operaciones que realizan sean protegidas legalmente, inclusive con la norma más enérgica del sistema jurídico, que es la norma penal.

A lo que se debe agregar entonces, que tales circunstancias definen al ordenamiento jurídico estatuario de derecho público bancario como un sector de la economía que se debe caracterizar por los principios de transparencia, democratización, sustentabilidad y responsabilidad -ya indicados-, lo que supone en el ámbito jurídico la subsistencia de deberes cuyo reconocimiento comporta, la consolidación de una perspectiva solidaria que abarca a la sociedad y permite caracterizar el objeto de tutela de los delitos económicos (bancarios) en bienes jurídicos supraindividuales.

Ciertamente, ello se pone en evidencia en los delitos calificados en el ámbito bancario, ya que penan hechos vinculados, por ejemplo, a situaciones de insolvencia en los que más allá del interés individual de los acreedores perjudicados por el cierre de una institución bancaria, sobrellevan una afectación tanto del patrimonio de cada individuo afectado, como su correlativa afectación a la cadena productiva en la cual se inserta, por lo que trascienden el ámbito individual de la propiedad y comporta a no dudarlo, la afectación del interés económico general, de mantener la seguridad, confianza y sustentabilidad del sistema financiero.

Así, los delitos bancarios se enmarcan en la tutela del Estado del orden económico en su organicidad y funcionalidad, que desborda la tutela de derechos los denominados derechos individuales y los incluye simultáneamente en parte de la tutela de los derechos fundamentales de trascendencia social.

Lo cual pone de relieve que las normas penales forman parte de la regulación legal de la economía, cuyo propósito es proteger el orden económico de la comunidad, y al tener sustento constitucional, excluye cualquier discusión doctrinaria que niegue la posibilidad de encontrar fuera del ámbito de tutela de los derechos individuales un concepto de bien jurídico tutelable por el derecho penal (Cfr. WINFRIED HASSEMER. *Lineamientos de una Teoría Personal del Bien Jurídico*, en *Doctrina Penal*, N° 46/47, Bs.As., ed. Depalma, 1989, p. 275/285), sin perjuicio de que en cada tipo penal, puedan determinarse en relación con los afectados directamente, como en aquellos casos en que los usuarios del sistema que pierden casi todos los ahorros y planes de crecimiento de económico (inversión en negocios), puedan identificarse con valores como el tradicional bien jurídico referido al derecho de propiedad derivada de la apropiación indebida de bienes; una proposición en contrario negaría la tutela efectiva de los derechos de la sociedad, ya que en lo que se refiere a la actividad bancaria los daños sólo adquieren relevancia en su dimensión social, la cual en muchos casos puede antagonizar con los intereses o derechos individuales.

Ello se pone de relieve en la legislación penal vigente, conforme a la cual delito de apropiación indebida contemplado en el artículo 466 del Código Penal, es de acción privada y, adquiere carácter de acción pública, cuando se hubiere cometido sobre objetos confiados o depositados en razón de la profesión, industria, comercio, negocio, funciones o servicios del depositario, o cuando sean por causa del depósito necesario (apropiación indebida calificada, 468 *eiusdem*).

En cambio, esa distinción adquiere fundamental relevancia en una sociedad enmarcada en proceso de producción industrial masiva o a pequeña escala, donde la apropiación o distracción de recursos del sector bancario puede generar que un individuo, núcleo familiar o empresarial, pueda al privarse de la totalidad de los bienes que se encuentran en un banco intervenido o en proceso de liquidación, incidir sobre el nivel de vida de todos los que dependían de esos recursos -vgr. Los hijos que necesitaban de los recursos para continuar sus estudios o someterse a un tratamiento médico-, que traerán aparejado una considerable merma a los comerciantes, proveedores y prestadores de servicios que a ellos están vinculados, lo que trascenderá a su vez sobre otros empresarios -vgr. Mayoristas, fabricantes, empleados-, lo cual si bien no es aparentemente fácil de percibir para algunos especialistas en el derecho comparado, es bastante patente en la experiencia nacional, en materia de crisis bancarias en la medida que éstas se materializan en la estructura del sistema y en cada una de las personas naturales que lo integran.

La materialización del daño causado por los delitos económicos, no ha escapado al análisis internacional, en ámbitos como el 11º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal -Bangkok, 18 a 25 de abril de 2005- (Cfr. Página web <http://www.un.org/spanish/events/11thcongress/documents.html>, consultada el 24/4/11), en el cual se formulan entre otras consideraciones, un estudio de las consecuencias perjudiciales de tales tipos delictivos en el desarrollo sustentable de las economías, al señalar que:

"(...) el desarrollo de las sociedades de mercado ha ido acompañado siempre de delitos económicos que han conducido a la acumulación de grandes fortunas y la creación de riqueza. Con frecuencia se cita como ejemplo a los 'capitalistas sin escrúpulos' ('robber barons') y a quienes acumularon capitales durante la prohibición del alcohol en los Estados Unidos (1919 a 1933). Sin embargo, existen indicios abrumadores de que ningún país puede lograr un desarrollo económico sostenible por medio de actividades económicas ilícitas. La acumulación de riqueza en manos de particulares mediante el delito no significa que aumente el ingreso nacional. De hecho, la mayor parte de la riqueza que se acumula mediante la delincuencia, en particular la de carácter financiero, proviene de la transferencia de ingresos o bienes de origen legal a los delincuentes. No se trata sencillamente de transferencias de resultado nulo de una persona a otra; son transferencias de resultado negativo, porque las actividades ilícitas en sí mismas pueden causar perjuicios económicos, como desalentar la inversión y socavar las actividades económicas legítimas. Además desvían recursos que ya son escasos hacia las actividades de aplicación de la ley y de lucha contra el delito y, de esa forma, reducen la riqueza general y la calidad de la vida en una sociedad. Por ejemplo, los bancos tienen que establecer sistemas para impedir las operaciones fraudulentas y el blanqueo de dinero, los particulares que lo pierden deben dedicar tiempo a tratar de recuperarlo y las instituciones públicas se ven obligadas a crear organismos apropiados para combatir las actividades delictivas.

24. Hay quienes han sostenido que la trasgresión de las leyes económicas no sólo puede ser positiva sino que es incluso necesaria en los países en que las instituciones y el ordenamiento jurídico impiden el desarrollo de mercados modernos y el crecimiento económico. Aunque a corto plazo estas actividades puedan generar riqueza, a largo plazo tienen una profunda repercusión en las sociedades en que ocurren. Cuando las empresas comerciales se hacen expertas en utilizar actividades delictivas para promover sus intereses mercantiles y, al hacerlo, obligan a sus competidores a imitarlas, el resultado general es la distorsión del mercado económico lícito. Al debilitar la competencia, se socava la transparencia, y la riqueza es acumulada por una pequeña elite, lo que conduce a eliminar toda perspectiva de lograr un sistema abierto basado en el imperio de la ley. Cuando arraigan esas prácticas, resultan difíciles de erradicar, porque quienes las promueven son grupos de personas poderosas que tienen interés directo en mantenerlas.

25. Por esas razones, los delitos económicos y financieros suponen una grave amenaza a largo plazo para el desarrollo socioeconómico pacífico y democrático de muchos países. Aunque a corto plazo esos delitos suelen tener costos cuantificables si se producen reiteradamente, su repercusión, aunque menos directa, se hace mucho más grave y puede socavar el funcionamiento eficaz o la consolidación de la democracia, la responsabilidad política y el imperio de la ley. Los delitos económicos y financieros introducen perturbaciones decisivas en las economías de mercado libre. Las prácticas económicas lícitas se ven socavadas por la introducción de factores de riesgo artificialmente importantes en las decisiones relativas a la inversión y las empresas, al tiempo que dan a las personas incentivos para enriquecerse con rapidez al margen de las estructuras oficiales de la economía reglamentada.

26. En las economías en que los delitos económicos y financieros se aceptan socialmente como hecho habitual, la confianza de los inversionistas legítimos se ve gravemente disminuida. Dicha confianza es la base de la existencia y el desarrollo de los mercados financieros y de unas relaciones empresariales sólidas. El funcionamiento eficaz de los mercados financieros se basa en gran parte en la expectativa de que se observen y apliquen normas profesionales, jurídicas y éticas de alto nivel. Las infracciones continuas socavan la confianza y, como resultado, reducen las probabilidades de un crecimiento económico sostenible. Una reputación de integridad -solidez, honradez, respeto de normas y códigos- es uno de los bienes más valorados por los inversionistas y las instituciones financieras. El crecimiento económico a largo plazo y sostenible es rara vez viable cuando esos factores faltan.

27. Diversas formas de abusos del sistema financiero pueden comprometer la reputación de las instituciones financieras, con efectos perjudiciales en la confianza de los inversionistas y, por consiguiente, con un mayor debilitamiento del sistema financiero. Los daños económicos se derivan no sólo de actos delictivos económicos o financieros directos sino también de la simple apreciación de que esos actos se producen, lo que afecta a la reputación de los sistemas financieros y disuade a la inversión exterior. También, en muchos países, la sospecha pública extendida de que una minoría comete delitos económicos y financieros, tanto en el sector privado como en el público, socava la legitimidad del gobierno. Luchar eficazmente contra la delincuencia económica y financiera es por ello esencial para un desarrollo sostenible y para el fortalecimiento de las instituciones.

28. Una vez creadas, las organizaciones delictivas necesitan establecer redes de apoyo en la sociedad. Esas redes cumplen múltiples fines: facilitan la actividad económica ilegal; impiden a los competidores introducirse en los mismos mercados; protegen los sistemas de blanqueo de dinero y las inversiones hechas con fondos de origen ilícito; y amparan a los delincuentes principales contra los esfuerzos por hacer cumplir la ley. Las redes de apoyo social comprenden a las personas capacitadas necesarias para realizar la actividad ilegal (personal técnico como, por ejemplo, especialistas informáticos o contables) y a las necesarias para que esa actividad ilegal pueda realizarse efectivamente (guardas de fronteras, personal militar y de policía, y políticos). El resultado es una corrupción general de la sociedad, y las ventajas financieras (y a veces sociales y políticas) de participar en el sector ilícito son a menudo mayores que los de participar en la economía lícita" (Destacado de la Sala).

Lo anterior se ve agravado, si se toma en consideración que aquéllos que se benefician de las cuantiosas ganancias ilícitas, asumen una tendencia a ponderar que la obtención de ganancias considerables en la comisión de delitos económicos -en este caso bancarios, como el de apropiación o distracción de recursos-, son a su juicio, intrínsecamente favorables "por el riesgo relativamente bajo de que los descubran, juzguen y castiguen. En términos muy simples, se considera que las ganancias superan con creces a los riesgos" -Cfr. 11º Congreso O.N.U. Ob., cit.

Tales circunstancias, imponen a esta Sala un imperativo categórico que debe en el marco de la Constitución, evitar una interpretación que fomente la impunidad y desconozca el contenido mismo de los valores, principios y derechos que informan el

ordenamiento jurídico, y sustenten más allá de la justificación del *ius puniendi* del Estado, la de la existencia soberana de la República -Vid. Sentencia de esta Sala Nº 23/03-, que tiene como fin la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad, el ejercicio democrático de la voluntad popular, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes reconocidos y consagrados en la Constitución.

Así, la Sala reitera que en su labor jurisdiccional no puede asumir una interpretación que comporte un desconocimiento de las consecuencias de adoptar un criterio restrictivo de las instituciones constitucionales, que limiten injustificadamente el desarrollo normativo y la actividad que se produce en ejecución de aquella, especialmente en materia económica en la cual la realidad que se pretende regular es esencialmente de naturaleza mutable, lo que en consecuencia exige una mayor amplitud en la concepción de los principios que ordenan el ordenamiento jurídico. Esto ha permitido afirmar a autores como POSTNER que "el juez y, por ende los abogados no pueden olvidarse del futuro. La decisión legal será un precedente que influya sobre la decisión de casos futuros. Por lo tanto, el juez debe considerar el impacto probable de fallos alternativos sobre el comportamiento futuro de la gente que realiza actividades que pueden originar la clase de accidentes que está conociendo (...). Por lo tanto, una vez que se expande el marco de referencia más allá de las partes inmediatas del caso, la justicia y equidad asumen significados más amplios de lo que es simplemente justo y equitativo entre este demandante y demandado. El problema se convierte en la determinación de lo que sea justo y equitativo para una clase de actividades, y no puede resolverse sensatamente sin tener en consideración el efecto futuro de las reglas alternativas sobre la frecuencia de los accidentes y el costo de las precauciones. Después de todo la perspectiva *ex ante* no es ajena al proceso legal" -Cfr. POSTNER, RICHARD A. Análisis Económico del Derecho. Fondo de Cultura Económica, México 2007, p. 59-.

Nadie discute hoy en el plano dogmático, que "el derecho penal se basa en el poder punitivo del Estado (*"ius puniendi"*) y, a su vez, éste constituye una parte del poder estatal. Uno de los cometidos elementales del Estado es la creación de un orden jurídico, ya que sin él no sería posible la convivencia humana. El Derecho Penal es uno de los componentes imprescindibles en todo orden jurídico, pues por mucho que el moderno Estado social haya empleado sus funciones de planificación, dirección y prestación, la protección de la convivencia en sociedad sigue siendo una de sus principales misiones cuyo cumplimiento constituye el presupuesto de toda actividad de prestación positiva en materia asistencias. Por ello, la necesidad de la coacción penal se ha advertido por la Humanidad desde los tiempos más primitivos, y la punición de los delitos ha contado en todas las culturas entre las más antiguas tareas de la comunidad. La opinión popular ve todavía hoy en el derecho penal el derecho por excelencia (HANS HEINRICH JESCHECK. Tratado de Derecho Penal. Parte General. 3ª edición. Ed. Bosch. Barcelona. 1981, p. 16.)" (Cfr. Sentencia de la Sala de Casación Penal Nº 1.201/00, V.S.).

Por lo tanto, "la misión del derecho penal es proteger la convivencia humana en la comunidad. Nadie puede, a la larga, subsistir abandonado a sus propias fuerzas; toda persona depende, por la naturaleza de sus condicionamientos existenciales, del intercambio y de la ayuda recíproca que le posibilite su mundo circundante (...). En cierto modo, la norma penal representa la, última ratio, del instrumento del que dispone el legislador. Al mismo tiempo, con la evitación de graves arbitrariedades, ha de procurar al individuo una esfera dentro de la cual pueda decidir con libertad y realizar sus decisiones según su criterio. El derecho penal no sólo limita, pues, la libertad, sino que también crea libertad (...). Los ataques que se dirigen a la justificación de la existencia del derecho penal como instrumento represivo de poder para la realización del orden jurídico resultan infundados en una Sociedad libremente organizada, ya que sólo la pena hace posible la protección de la paz jurídica en un marco de libertad (...). El Derecho Penal realiza su tarea de protección de la sociedad castigando las infracciones ya cometidas, por lo que es de naturaleza represiva. En segundo lugar, cumple esa misma misión por medio de la prevención de infracciones de posible comisión futura, por lo que posee naturaleza preventiva. La función represiva y la función preventiva del derecho penal no son, sin embargo, contradictorias, sino que deben concebirse como una unidad (...). Pero incluso cuando interviene en forma represiva, el derecho penal cumple, respecto a la protección de la Sociedad, indirectamente una función preventiva: la pena justa constituye un instrumento imprescindible, en interés de la colectividad, para el mantenimiento del orden social (...). El Derecho Penal tiene encomendada la misión de proteger bienes jurídicos. En toda norma jurídico penal subyacen juicios de valor positivos sobre bienes vitales imprescindibles para la convivencia humana en sociedad que, son por tanto, merecedores de protección a través del poder coactivo del Estado representado por la pena pública. Tales bienes elementales son, por ejemplo: la vida humana, la integridad corporal (...). (HANS HEINRICH JESCHECK. Ob., cit., p. 355)" (Cfr. Sentencia de la Sala de Casación Penal Nº 1.201/00, V.S.).

El *ius puniendi* del Estado tiene justificación en "el delito es rebelión del particular. contra la voluntad de la ley y, como tal, exige una reparación que vuelva a ratificar la autoridad del Estado. Esta reparación es la pena" (FRANCESCO ANTONISEI. Manual de

*Derecho Penal*. 8va. edición. Ed. Temis. Bogotá, 1988). La impunidad es injusticia, pues no da al criminal el castigo que le corresponde. Y no cumple el Estado con su misión fundamental de mantener el orden y defender los derechos de los ciudadanos, ya que "existe unanimidad en que la justificación de la pena reside en su necesidad. Una sociedad que quisiera renunciar al poder punitivo renunciaría a su propia existencia" (SANTIAGO MIR PUIG. *Derecho Penal*. Parte General. Ed. Promociones Publicaciones Universitarias. Barcelona, 1984. Pág. 38.) -Cfr. Sentencia de la Sala de Casación Penal N° 1.201/00, V.S.-.

En ese contexto, cuando el legislador define la intermediación financiera como la actividad que realizan las instituciones bancarias y consiste en la captación de fondos bajo cualquier modalidad y su colocación en créditos o inversiones en títulos valores emitidos o avalados por la "Nación" (sic) o empresas del Estado, mediante la realización de operaciones permitidas por las leyes de la República (Cfr. Artículo 5 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, G.O. N° 6.015 extraordinario, del 28 de diciembre de 2010, la cual recoge la definición auténtica de la actividad desde la ley del sector de 1993 y, mantiene sus elementos fundamentales), postula igualmente el objeto o bien fundamental sobre el cual se desarrolla dicha actividad, el "dinero" de los bancos deben ser "destinado a la realización de operaciones de intermediación financiera; y no en cambio, pueden ser utilizados en provecho o con ventaja por los accionistas del banco, pues, el poder de disposición del banco sobre los depósitos bancarios está restringidamente regulado (sus in re aliena)" (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 1.178/09).

Debe la Sala aclarar que el legislador en el artículo 5 *eiusdem* cometió un error al confundir un término eminentemente sociológico como lo es el de Nación cuando debe referirse a estructuras político territoriales como Estado o República.

De ello resulta pues, que la conducta antijurídica por excelencia o que se deriva de la naturaleza misma de la actividad financiera que realizan los bancos, sea a no dudarlo, la denominada apropiación o distracción de recursos, la cual no puede concebirse bajo planos de razonabilidad y justicia como una conducta lícita o permitida por el ordenamiento jurídico. En tanto, que la propiedad de los depósitos:

*"(...) trasciende al simple acuerdo inter partes, para convertirse en un asunto del interés general; cuestión que resulta de importancia capital bajo la perspectiva de un modelo de Estado democrático social de Derecho y de Justicia, consagrado en los artículos 2 y 7 de la Carta Magna, (...) [la] facultad restringida de los montos depositados que los entes bancarios y otras instituciones financieras poseen derecho: derecho en cosa ajena, permitiendo que tales depósitos figuren como activos del ente financiero en términos contables, así como también que obtengan ganancias en nombre propio con ellos. En otras palabras, los depositantes son titulares de los montos colocados, aunque con disponibilidad limitada porque las instituciones financieras poseen derechos sobre esos montos una vez depositados, aunque se reitera, se trata de derecho en cosa ajena.*

*Es así como este derecho en cosa ajena, en el ámbito bancario, constituye propiamente un derecho inominado establecido en beneficio de las entidades financieras y que no se puede asimilar a otro tipo de derechos reales. Su operatividad, dada la más reciente aparición de los instrumentos bancarios, tiene el efecto de legitimar el lucro de los bancos porque la actividad bancaria es una gestión de carácter mercantil y tiene fines de lucro. Se trata de reinterpretar la naturaleza jurídica de las operaciones bancarias en beneficio y tutela de los depositantes, titulares derechos reales, fomentándose mayor confianza en el sistema bancario.*

*En definitiva, la actividad de intermediación financiera que cumplen los bancos configura un complejo orden de relaciones jurídicas mediante las cuales se realizan operaciones propias de la actividad financiera con los depósitos de los usuarios. Tal situación conlleva al establecimiento de limitaciones sobre el uso y disposición del dinero tanto para el banco como para los usuarios depositantes del dinero, que, se insiste, no puede basarse en una concepción reduccionista de la propiedad".*

Por todo lo anterior, se colige que la conducta de apropiación o distracción de recursos no sea un acto indiferente, sino lesivo contra el bien común, al desconocer el interés general que subyace en las actividades económicas y en particular en el sector bancario; ya que tales conductas, como bien perfila la Constitución, son de naturaleza delictual, por lo que cualquier norma que desnaturalice su antijuridicidad y el alcance de la tipicidad de las mismas, "legalizaría formalmente" un caos el sistema financiero; una anarquía que imposibilitaría lograr los fines del Estado Social de Derecho y de Justicia, y que vulneraría, en definitiva la dignidad humana individual y colectiva, al afectarse el nivel de vida de la colectividad en los términos antes señalados, en tanto la impunidad de la misma, generaría una crisis sistémica en el sector.

En tal sentido, dadas las características particulares que informan el presente caso, ya que en materia económica (bancaria) el ordenamiento constitucional, impone al juez constitucional, que en ejercicio de su competencia de control de la actividad legislativa, garantice que "El ilícito económico, (...) y otros delitos conexos, serán penados severamente" (artículo 114 *eiusdem*), ello implica no sólo que deban ser tipificadas las conductas delictivas, sino que además sean penadas con mayor severidad, en tanto que aquellas si bien pueden ser delitos comunes, en el ámbito bancario tiene mayor relevancia punitiva, cuando del contenido de la norma en el que el propio legislador establece el delito, puedan identificarse los elementos que componen una norma penal perfecta.

Asumir otra posición interpretativa, resultaría contraria a la naturaleza de los valores, principios y derechos que informan la Constitución, por cuanto en el presente caso se procedería a despenalizar una conducta lesiva *per se* -derivada de la naturaleza de la actividad de intermediación bancaria-, reconocida como tal en el propio texto de la ley, y cuya legalización o deficiente penalización, desconocería el derecho de la sociedad, y de los afectados directa e indirectamente por la presunta apropiación o distracción indebida de

recursos imputada, lo que inexorablemente incidiría, como se ha señalado, en el normal desarrollo de la sociedad.

Esta Sala bajo ninguna posición doctrinal que se asuma, puede afirmar la existencia de algún título jurídico válido que genere la destrucción o desintegración de la sociedad y, del sistema económico desarrollado en el marco del Estado Social de Derecho y Justicia, más aún cuando se está en presencia de una conducta que directamente desnaturaliza y terminaría por desintegrar, el desarrollo de una actividad lucrativa -en los términos del ordenamiento jurídico estatuario que lo regula- que igualmente es un derecho humano fundamental, como lo es el de libertad económica, lo cual se constituiría en un grave e inminentemente peligro, al bienestar individual y colectivo, que impele a esta Sala a garantizar su prohibición y correcta sanción por razones de necesidad y seguridad del Estado.

Así, bajo el principio de racionalidad que debe guiar el ejercicio del Poder Público, esta Sala advierte que ningún órgano u ente puede en ejercicio de las competencias que le son atribuidas, afirmar un grado tal de discrecionalidad que le permita aseverar que tiene la opción de actuar en contra de la Constitución, los derechos y las garantías que en ella se consagran y que reflejan un conjunto de principios y valores, que como ya se ha señalado, deben ser parte fundamental en la resolución de casos, en los cuales los tradicionales medios de interpretación normativa no ofrecen una solución justa y por mucho contrarias a los principios y normas que informan el Texto fundamental, ya que la concepción misma del Estado, hace inadmisibles que éste sea el origen del desequilibrio que se trata de evitar.

La Sala por lo tanto, sólo puede adoptar interpretaciones que consoliden el Estado Social de Derecho y Justicia y, no que lo nieguen, lo cual justifica que la norma contenida en el mencionado artículo 213 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, deba ser objeto de una interpretación como parte del régimen normativo de responsabilidad penal en el ordenamiento sectorial bancario, que impide que el sistema legal haga vacuo el contenido el artículo 144 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y, por el contrario se dé plena eficacia los principios y derechos contenidos en los artículos 2, 112, 299 y 308 *eiusdem*.

Con base en ello, del artículo 213 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, publicada en la Gaceta Oficial N° 6.015 extraordinario, del 28 de diciembre de 2010, se evidencia que a pesar de que el legislador reconoció la antijuridicidad de la conducta referida a la apropiación o distracción de recursos en materia bancaria, existe una inconsistencia en los elementos que integran la norma penal, que no permite a la aplicación de la misma (Cfr. Sentencia de la Sala N° 1.466/04), ya que aunado a la calificación propia del tipo penal de apropiación o distracción de recursos enunciados en el *nomen iuris* de la misma, el legislador realiza la descripción normativa de un conjunto de acciones, que en el contexto de una interpretación literal o sistemática de la norma, generan un desorden que la erigen como contradictoria y de imposible entendimiento, que la constituye en una norma contraria al contenido del artículo 114 de la Constitución, en tanto no permite calificar claramente el hecho punible que se corresponde con la pena en ella establecida.

Ciertamente, de una simple lectura del artículo 213 *eiusdem*, resulta claro que el legislador define una pena corporal de prisión de diez a quince años y multa referida a la acción típica definida en el *nomen iuris* del artículo y condensada en la voz "distraldo", que supone una actividad sobre el "monto total" sobre el cual necesariamente se debería ejercer la distracción o apropiación, pero ello no se corresponde en forma alguna con las conductas tipificadas, vale decir "Quienes con la intención de defraudar a una institución del sector bancario y a los efectos de celebrar operaciones bancarias, financieras, crediticias o cambiarias, presenten, entreguen o suscriban, balances, estados financieros y en general, documentos o recaudos de cualquier clase que resulten ser falsos, adulterados o forjados o que contengan información o datos que no reflejan razonablemente su verdadera situación financiera", las cuales corresponderían a un tipo penal distinto como sería la "información falsa para realizar operaciones bancarias" (Cfr. Artículo 216 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, publicado en la Gaceta Oficial N° 39.627 del 02 de marzo de 2011).

Por ello, esta Sala al verificar que el artículo 213 *eiusdem*, es una norma ininteligible y, por lo tanto, contraria al deber de tipificación suficiente contenido en artículo 114 de la Constitución y los principios de racionalidad y no arbitrariedad que deben regir la función legislativa (Cfr. Sentencia de esta Sala Nros. 2/09, 1.178/09 y 490/11), aunado a la necesidad de generar seguridad jurídica en la interpretación del ordenamiento jurídico y, en particular, el que afecta al sistema económico (bancario), esta Sala Constitucional en uso de la potestad prevista en el artículo 334 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, desaplica por control difuso de la constitucionalidad el artículo 213 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, publicada en la Gaceta Oficial N° 6.015 extraordinario, del 28 de diciembre de 2010, teniendo el presente fallo carácter vinculante para todos los tribunales de la

República, incluso para las demás Salas de este Tribunal Supremo de Justicia (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 1.380/09).

Ahora bien, frente a la desaplicación se plantea igualmente si la misma debe considerarse como una despenalización del delito de apropiación o distracción de recursos, como tipo penal especial aplicable en el sector bancario, para lo cual resulta necesario abordar la sucesión temporal de leyes que regulan la materia.

En tal sentido, a los fines de abordar el análisis de la sucesión de leyes que se verificó respecto del tipo penal de apropiación o distracción en el sector bancario, debe destacarse que la misma, se rige por el contenido del artículo 24 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual establece que:

*"Artículo 24. Ninguna disposición legislativa tendrá efecto retroactivo, excepto cuando imponga menor pena. Las leyes de procedimiento se aplicarán desde el momento mismo de entrar en vigencia, aun en los procesos que se hallaren en curso; pero en los procesos penales, las pruebas ya evacuadas se estimarán en cuanto beneficien al reo o rea, conforme a la ley vigente para la fecha en que se promovieron. Cuando haya dudas se aplicará la norma que beneficie al reo o a la rea".*

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), en su artículo 9 dispone la aplicación de la ley más benigna, al señalar que: *"nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello".*

Así, no es controvertible sostener como regla general interpretativa en el caso de sucesión de leyes, que la aplicación retroactiva de la ley penal más benigna, ya que con posterioridad a la comisión del delito, la ley disponga la imposición de una pena más leve o de cualquier otro elemento que favorezca al procesado debe prevalecer.

Por ello, el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, expresa con toda precisión el alcance de la irretroactividad de la ley penal y de la retroactividad de la ley penal más benigna, al establecer que *"1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello".*

Sin embargo, estas previsiones encuentran su límite en el artículo 15.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que dispone:

*"Nada de lo dispuesto en este artículo, se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones, que en el momento de cometerse, fueran delictivos, según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional".*

La disposición normativa parcialmente transcrita, plantea no sólo la solución general a casos relativos a supuestos en los cuales la ley penal tiene un determinado límite de vigencia (ley temporal) o en casos de leyes que van a regir durante una determinada emergencia (ley excepcional), sino que permite tutelar en forma general el sistema de derechos humanos, al imponer una interpretación que permita la desaplicación de la retroactividad de la norma penal más favorable y, a su vez, la aplicación de la denominada ultraactividad de las normas penales en casos excepcionales.

Ello resulta particularmente patente, tanto en las leyes excepcionales como en las temporales, en las cuales si bien su vigencia pende de la desaparición de las circunstancias que la motivaron, lo cierto es que en nada influye ésta, sobre la punibilidad del delito cometido, en tanto una interpretación en contrario, en la cual se aplicara indiscriminadamente el principio de la retroactividad de la ley más benigna, comportaría respecto de estas leyes especiales, despojarlas a priori de toda eficacia.

Es por ello, que en la doctrina y en el derecho comparado se considera que el principio de retroactividad de la ley más benigna, no rige respecto de las leyes temporales y excepcionales, ya que:

*"La ratio de la aplicación retroactiva de la ley penal más benigna se sustenta en la verificación de que es inadmisibles imponer o mantener una sanción cuando el hecho ya no se considera delito, o bien una pena que ha devenido desproporcionada en relación con la menor gravedad que la sociedad atribuye ahora a ese hecho. Ello presupone -sobre esto la doctrina es típicamente unánime- un cambio de valoración social respecto de la reprobación del hecho. (...)*

*Precisamente por ello es que se considera que el principio de retroactividad de la ley más benigna no rige respecto de las leyes temporales y excepcionales (principio de ultraactividad); cfr. STRATENWERTH, cit. § 3/13; WELZEL, cit. p. 44; ZAFFARONI, Derecho Penal, cit. p. 469). Como se sabe, las leyes temporales y las excepcionales*

*son aquellas cuya vigencia, de artemano, se encuentra limitada a un determinado período de tiempo que está fijado expresamente en la ley o bien depende de la permanencia de ciertos factores excepcionales. Una vez que el lapso ha transcurrido o las circunstancias han desaparecido, estas leyes pierden automáticamente su vigencia. El sujeto que ha incurrido en responsabilidad penal no se beneficia de la derogación de la ley pues ello es consecuencia de que ha desaparecido la situación de necesidad, pero permanece inalterada la reprobación del hecho cometido durante su vigencia. En estos casos, es decir, frente a la excepción al principio de retroactividad de la ley penal más benigna, se hace manifiesto el motivo, la ratio, que lo sustenta: una alteración, un cambio en la valoración social del hecho. (...)*

*Esto mismo es lo que sucede con las reglas que abrevian los plazos de prescripción, pues éstas sólo expresan la decisión estatal de auto-limitarse, hacia el futuro, aun más en el tiempo en el ejercicio de la persecución penal, pero de ningún modo traducen un cambio en la reprobación social del hecho en cuestión, el cual, de reiterarse, seguiría siendo considerado delito y pasible de la misma sanción" (Cfr. Revista N° 3 del Colegio de Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial de la Provincia de Buenos Aires, en la página web consultada 12 de mayo de 2011, <http://www.cmfbsas.org.ar/revista.php?id=10>).*

Asimismo, la doctrina ha señalado que *"en este caso [resulta aplicable] la ultraactividad de la ley temporal o excepcional. Sin embargo, con razón apunta ANTOLISEI, que aquí no cabe hablar de ultraactividad, ya que no se trata de aplicar la ley a los hechos ocurridos con posterioridad a su vigencia, sino de aplicación de la ley para el momento de la comisión del delito, con lo cual no se deroga el principio tempus regis actum" (ALBERTO ARTEAGA SÁNCHEZ. Derecho Penal Venezolano. PE, Caracas, 1995, p. 75)*

De acuerdo a lo antes expuesto, es necesario concluir que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece expresamente la excepción al principio de retroactividad en el caso de ley más benigna, ya que se entiende que al momento de la comisión del hecho punible, tales conductas eran reprochables penalmente, pero ello como es claro, no puede afirmarse en términos generales a todas las conductas delictuales, ya que se negaría el principio constitucional de aplicación de la ley más favorable al reo.

Sin embargo, la delimitación del alcance de la mencionada norma cuya interpretación debe ser estricta, debe plantearse desde un punto de vista histórico, gramatical y sistémico.

Así, debe tenerse en consideración que la justificación de la norma parcialmente transcrita tiene un valor hermenéutico fundamental, que se deriva del contexto histórico en el cual se produjo, como desarrollo o respuesta a los crímenes contra la humanidad que se produjeron en conflictos internacionales, como los verificados en la denominada *"segunda guerra mundial"*, con la comisión de actos reprochables penalmente como los de *"genocidio"* y, que además se vinculaban fundamentalmente a una visión preponderante de efectiva garantía de los derechos individuales, que en la actualidad debe administrarse al carácter de los derechos humanos como interrelacionados, interdependientes, indivisibles y de plena tutela de los derechos fundamentales en general.

Por ello, si bien al momento de su consagración no existía el actual desarrollo respecto de otros derechos fundamentales que trascienden la esfera individual de las personas, es claro que resulta incluida en el contenido del artículo 15.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cualquier violación de los derechos de la comunidad o la sociedad en general, reconocidos en instrumentos internacionales y tutelados por la jurisprudencia de esta Sala sobre la base del contenido de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 85/02).

Existe entonces, una obligación de hacer y, en particular de organizar de tal manera los órganos que ejercen el Poder Público, para que éstos sean capaces en sus respectivos ámbitos de competencia de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos y dentro de los cuales se incluye -de conformidad con el artículo 15.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos-, la necesidad de sancionar efectivamente los hechos contrarios a tales derechos fundamentales.

Consecuencia de lo anterior, es que de los principios generales del derecho internacional, emana la obligación de perseguir y sancionar a los responsables de crímenes contra la humanidad, de modo que la obligación de sancionar estos delitos que recae sobre los Estados partes de la comunidad internacional, como el Estado Venezolano, está por encima de la prescripción u otras instituciones extintivas de la responsabilidad penal, así conforme a lo establecido en el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, los Estados partes asumen dos obligaciones: respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y garantizar su libre y pleno ejercicio.

Para dar cumplimiento a esta obligación, los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de derechos reconocidos por la Constitución e instrumentos internacionales de derechos humanos, con la consiguiente obligación de reparar los daños producidos a las víctimas de dichas violaciones y que tal obligación tiene preeminencia sobre la prescripción u otras instituciones extintivas de la responsabilidad penal.

Siendo así, en el caso en examen y bajo las premisas anteriormente formuladas en el presente fallo, referidas al alcance y contenido de derecho a la libertad económica y a la estabilidad y sustentabilidad del sistema económico como derechos humanos fundamentales, debe necesariamente aplicarse el principio "*tempus regit actum*" a los delitos de índole económico bancario, como el de apropiación o distracción de bienes, con base a las imposiciones que la propia Constitución (artículo 114) establece en la materia, que se materializan y ratifican en relación a la prohibición de impunidad ya señalada en la materia de derechos humanos fundamentales (artículo 15.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

En consonancia con lo dicho, al margen de los supuestos de leyes excepcionales y temporales, también resulta aplicable al presente caso, el principio de ultractividad ya mencionado, en la medida que el artículo 432 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras (Gaceta Oficial N° 5.892, del 31 de julio de 2008) contempla la norma más favorable -y por lo demás vigente para el momento de la comisión del hecho ilícito penal-, en relación con el tipo penal de apropiación o distracción contenido en el artículo 216 del vigente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley de Instituciones del Sector Bancario (Cfr. Gaceta Oficial N° 39.627 del 02 de marzo de 2011, que establece una pena de 10 a 15 años de prisión), dada la desaplicación por control difuso de la constitucionalidad del artículo 213 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario (Gaceta Oficial N° 6.015 extraordinario, del 28 de diciembre de 2010). En tal sentido, debe destacarse que la pena por la comisión del referido delito de apropiación o distracción es de ocho a diez años de prisión, desde la referida Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras (2008), hasta la Ley de Reforma Parcial de La Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras (Gaceta Oficial N° 39.491 del 19 de agosto de 2010).

Una interpretación en contrario, conduciría a sostener una afirmación que vulneraría el contenido del artículo 15.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en tanto que rompiendo los principios de razonabilidad, coherencia y no arbitrariedad en el ejercicio del Poder Público y, en particular de una competencia propia de esta Sala y de cualquier tribunal de la República (control difuso de la constitucionalidad), se despenalizaría una conducta que como ya se señaló, es antijurídica por sí misma, en el marco del ejercicio de la actividad financiera y resulta contraria no sólo a los intereses generales del Estado, sino que además a su estabilidad económica en los términos antes expuestos.

Lo anterior resulta evidente, si se cuestiona o pregunta si ante el ejercicio de una competencia como el control difuso de la constitucionalidad, es posible concluir que una actividad que resulta antijurídica y menoscaba derechos fundamentales, permitiría una interpretación que la considere como eventualmente lícita e impida el ejercicio de la actividad punitiva del Estado y el resguardo de los valores immanentes presentes en el ordenamiento jurídico, como se afirmó *supra*, ello constituiría una "legalización" del caos del sistema financiero; una anarquía que imposibilitaría lograr los fines del Estado Social de Derecho y de Justicia, y que vulneraría, en definitiva la dignidad humana individual y colectiva, al afectarse el nivel de vida de la colectividad en los términos antes señalados, en tanto la impunidad de la misma, generaría una crisis sistémica en el sector.

Aunado a lo anterior, es importante señalar que la incriminación de la conducta descrita en la leyes que han regulado el sector bancario, referida a la apropiación o distracción de los recursos del banco o institución financiera, mantenida a lo largo de todas sus reformas, se llevó a cabo, por vez primera en la ley que se promulgó por Decreto N° 3.228 con Rango, Valor y Fuerza de Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras del 28 de octubre de 1993, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 4.649 del 19 de noviembre de 1993, el cual fue dictado conforme a la ley que autorizaba al Presidente de la República de Venezuela, para ese entonces, para dictar Medidas Económicas Extraordinarias en Materia Económica y Financiera, sancionada por el entonces Congreso de la República el 11 de agosto de 1993; el artículo 1°, ordinal 6° *eiusdem* autorizó al Presidente de la República para ejercer la potestad normativa extraordinaria.

En tal sentido, debe destacarse que en el contexto histórico de crisis sistémica del sector bancario, se produjo como se ha señalado la primera penalización de dicha conducta en el ordenamiento jurídico sectorial de derecho público referido a la banca, lo cual instituyó para aquel momento dicho tipo como una verdadera norma excepcional derivada de la necesidad coyuntural para aquel momento de requerir de una penalización que se institucionalizó en el desarrollo de la actividad legislativa en la materia, lo cual es puesto de relieve por la doctrina, en tanto que se califica este tipo disposiciones como "*actos normativos eventuales*" (MOLES CAUBET. *Las Potestades Normativas del Presidente de la República*, en el *Libro Homenaje a Rafael Caldera*. UCV, Caracas, 1979, t. IV, p. 2086) consistentes en normas actuantes como medidas extraordinarias en materia económica y financiera. Dicha reforma estaba orientada al fortalecimiento del sistema bancario, con la

finalidad de promover una adecuada competencia de las instituciones y a establecer modificaciones generales a la regulación de la actividad bancaria.

En atención a lo expuesto, debe evidenciarse el sustrato inicialmente excepcional de la norma en el sistema bancario, que se institucionalizó como una necesaria prohibición en orden a resguardar los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

De ello resulta pues, que como consecuencia de la desaplicación del artículo 213 *eiusdem*, se entiende aplicable de acuerdo a la fecha de comisión del hecho punible y con fundamento en el artículo 15.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la norma que contenga el tipo penal al cual se adecue el hecho jurídicamente reprochable, vigente para el momento de la comisión del delito. Siendo así, en el caso que ocupa a esta Sala, se aplicará la contenida en el artículo 432 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras publicado en la Gaceta Oficial N° 5.892, del 31 de julio de 2008, que señala: "*Apropiación o Distracción de Recursos Artículo 432. Los miembros de la junta administradora, directores, administradores, funcionarios o empleados de un banco, entidad de ahorro y préstamo, institución financiera o casa de cambio que se apropien o distraigan en provecho propio o de un tercero, los recursos del banco, entidad de ahorro y préstamo, institución financiera o casa de cambio, cuyo depósito, recaudación, administración o custodia tengan por razón de su cargo o funciones, serán penados con prisión de ocho (8) a diez (10) años*"; y en el resto de los supuestos -actuaciones-, la aplicable al momento de la comisión del delito, atendiendo a los principios de temporalidad de la ley penal -por ser la más favorable en base al principio de ultractividad-; que comporta que la ley vigente al momento de ocurrir el hecho, es la que se aplicará para resolver el caso en concreto.

En consecuencia, una vez respetado el asunto sometido a conocimiento de esta Sala por el avocamiento planteado, se ordena la remisión de la presente causa a la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, para que la misma siga su curso en el estado en que se encuentra, de conformidad con el artículo 109 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

Finalmente, se ordena la publicación íntegra del presente fallo en la Gaceta Judicial y la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, en cuyo sumario deberá indicarse lo siguiente:

*"Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de carácter vinculante para todos los tribunales de la República, incluso para las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia, mediante la cual se desaplica por control difuso de la constitucionalidad el artículo 213 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, publicada en la Gaceta Oficial N° 6.015 extraordinario, del 28 de diciembre de 2010".*

### III DECISIÓN

Por las razones precedentemente expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la ley, declara:

- 1.- AVOCA el conocimiento de la presente causa.
- 2.- Se DESAPLICA por control difuso de la constitucionalidad el ARTÍCULO 213 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DEL SECTOR BANCARIO, publicada en la Gaceta Oficial N° 6.015 extraordinario, del 28 de diciembre de 2010, con carácter vinculante para todos los tribunales de la República, incluso para las demás Salas de este Tribunal Supremo de Justicia.
- 3.- Se DECLARA, con carácter vinculante, la aplicación de la norma contenida en el artículo 432 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras publicado en la Gaceta Oficial N° 5.892, del 31 de julio de 2008, y en el resto de los supuestos -actuaciones-, la aplicable al momento de la comisión del delito, atendiendo a los principios de temporalidad de la ley penal.
- 4.- Se ORDENA la remisión de la presente causa y de los expedientes que la integran, a la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia para que la misma siga su curso en el estado en que se encuentra.

5. Se **ORDENA** la publicación íntegra del presente fallo en la Gaceta Judicial y la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, en cuyo sumario deberá indicarse lo siguiente:

*"Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de carácter vinculante para todos los tribunales de la República, incluso para las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia, mediante la cual se desaplica por control difuso de la constitucionalidad del artículo 213 de la Ley de Instituciones del Sector Bancario, publicada en la Gaceta Oficial N° 6.015 extraordinario, del 28 de diciembre de 2010".*

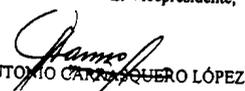
Publíquese, regístrese y cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 27 días del mes de mayo de dos mil once (2011). Años: 201° de la Independencia y 152° de la Federación.

La Presidenta de la Sala,

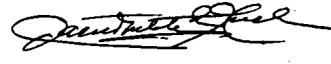
  
LUISA ESTRELLA MORALES LAMUNO  
Portafirma

El Vicepresidente,

  
FRANCISCO ANTONIO CARRASQUERO LÓPEZ

Los Magistrados,

  
MARCOS TULIO DUGARTE PADRÓN

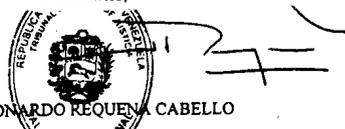
  
CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

ARCADIO DE JESÚS DELGADO ROSALES

  
JUAN JOSÉ MENDOZA JOVER

GLADYS MARÍA GUTIÉRREZ ALVARADO

El Secretario,

  
JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO

Exp. N° AA50-T-2011-0439  
LEML/

NOTA: No firmó la presente sentencia el Magistrado.

Dra. Gladys Y...  
UB...  
por motivos justificados

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
DEFENSA PÚBLICA

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
DEFENSA PÚBLICA

N° DDPG-2011- 0196

Caracas, 14 JUN 2011  
201°, 152° y 12°

La Defensora Pública General, Dra. RAMONA OMAIRA CAMACHO CARRIÓN, titular de la Cédula de Identidad N° 8.471.964, designada según Acuerdo de la Asamblea Nacional de fecha 11 de marzo de 2010, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.384, de la misma fecha, reimpresa por error material y publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.395, de fecha 26 de marzo de 2010, con fundamento en lo dispuesto en el Artículo 3 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública y en ejercicio de sus atribuciones establecidas en el Artículo 14,

numerales 1, y 14, ejusdem y conforme a lo establecido en el artículo 34 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Administración Pública,

**CONSIDERANDO**

Que la Defensora Pública General, como máxima autoridad de la Defensa Pública, tiene la facultad de dirección, supervisión y responsabilidad sobre este órgano constitucional del Sistema de Justicia, dotado de plena autonomía funcional, financiera y administrativa.

**CONSIDERANDO**

Que es competencia de la Defensora Pública General, organizar estructural, funcional, administrativa y financieramente a la Defensa Pública.

**CONSIDERANDO**

Que de la evaluación de la actividad administrativa se determinó que es necesario desconcentrar alguna rutinas de ejecución y tareas de mera formalización, a los fines de optimizar la ejecución de actividades de planeamiento, supervisión, coordinación y control de políticas, propias del rol de dirección estratégico en el área de Recursos Humanos.

**CONSIDERANDO**

Que la Ley Orgánica de la Defensa Pública, prevé que el Defensor Público General o Defensora Pública General, puede delegar firma y atribuciones en funcionarios o funcionarias que ocupen cargos gerenciales según su criterio.

**CONSIDERANDO**

Que en la Resolución N° 090-09, dictada el 20 de octubre de 2009, se estableció como cargo gerencial al Coordinador o Coordinadora de Recursos Humanos.

**CONSIDERANDO**

Que como máxima autoridad de la Defensa Pública debe procurar la optimización de todos los servicios públicos y el buen funcionamiento de todas las dependencias de la Defensa Pública.

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Delegar en el ciudadano MARIO JUDAS TADEO ARAUJO GUTIÉRREZ, titular de la Cédula de Identidad N° V- 10.667.034, quien ejerce el cargo de Coordinador de Recursos Humanos de la Defensa Pública, designado según Resolución N° DDPG-2010-004, del 17 de marzo de 2010, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.392, del 23 de marzo de 2010, la atribución y firma de los actos y documentos que a continuación se indican:

1. Notificar a los Defensores Públicos o Defensoras Públicas y al resto del personal que labora en la Defensa Pública de la decisión del procedimiento disciplinario de que se trate.
2. Realizar las gestiones reubicatorias ante los organismos competentes de aquellos funcionarios de carrera que fueren removidos de un cargo de libre nombramiento y remoción.

**SEGUNDO:** Los actos y documentos que el prenombrado funcionario firme de conformidad con esta Resolución, deberán indicar la titularidad con que actúa, así como la fecha y el número de la Resolución de su nombramiento y publicación en Gaceta Oficial. Seguidamente deben señalar la fecha y el número de la presente Resolución y su respectiva publicación en Gaceta Oficial, según lo establece el artículo 18, numeral 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y artículo 35 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Administración Pública últimos tres apartes.

**TERCERO:** El Coordinador de Recursos Humanos deberá informar trimestralmente a la Defensora Pública General sobre los actos firmados con motivo de la presente delegación.

**CUARTO:** Publicar el texto íntegro de la presente Resolución en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

Dada, firmada y sellada en el Despacho de la Defensora Pública General de la Defensa Pública.

  
Dra. RAMONA OMAIRA CAMACHO CARRIÓN  
Defensora Pública General

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
DEFENSA PÚBLICA

N° DDPG-2011- 0197

Caracas, 14 JUN 2011  
201°, 152° y 12°

La Defensora Pública General, Dra. RAMONA OMAIRA CAMACHO CARRIÓN, titular de la Cédula de Identidad N° 8.471.964, designada según Acuerdo de la Asamblea Nacional de fecha 11 de marzo de 2010, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.384, de la misma fecha, reimpresa por error material y publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.395, de fecha 26 de marzo de 2010, con fundamento en lo dispuesto en el Artículo 3 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública y en ejercicio de sus atribuciones establecidas en el Artículo 14, numerales 1, 12 y 14, ejusdem y conforme a lo establecido en el artículo 34 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Administración Pública,

**CONSIDERANDO**

Que la Defensora Pública General, como máxima autoridad de la Defensa Pública, tiene la facultad de dirección, supervisión y la responsabilidad sobre este órgano constitucional del Sistema de Justicia, dotado de plena autonomía funcional, financiera y administrativa.

**CONSIDERANDO**

Que es competencia de la Defensora Pública General, organizar estructural, funcional, administrativa y financieramente a la Defensa Pública.

**CONSIDERANDO**

Que en los procedimientos disciplinarios al momento de dictar decisión se determinó que es necesario desconcentrar algunas funciones de carácter jurídico.

**CONSIDERANDO**

Que la Ley Orgánica de la Defensa Pública, prevé que el Defensor Público General o Defensora Pública General, puede delegar firma y atribuciones en funcionarios o funcionarias que ocupen cargos gerenciales según su criterio.

**CONSIDERANDO**

Que en la Resolución Nº 090-09, dictada el 20 de octubre de 2009, se estableció como cargo gerencial el de Coordinador o Coordinadora de Consultoría Jurídica.

**CONSIDERANDO**

Que como máxima autoridad de la Defensa Pública antes de dictar decisión en un procedimiento disciplinario puede dictar autos para subsanar algún error o puede ordenar la práctica de cualquiera otra prueba o diligencia que complemente la investigación, previa notificación del investigado o investigada, de conformidad con lo establecido en los artículos 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y 143 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública.

**CONSIDERANDO**

Que la Defensora Pública General, ejerce la potestad disciplinaria sobre los Defensores Públicos o Defensoras Públicas y el resto del personal que labora en la Defensa Pública.

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Delegar en el ciudadano **DAVID SIMÓN CASTILLO MEJÍAS**, titular de la Cédula de Identidad Nº V- 6.449.388, quien ejerce el cargo de Coordinador de Consultoría Jurídica de la Defensa Pública, designado según Resolución Nº DDPG-2010-0002, del 17 de marzo de 2010, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.392, del 23 de marzo de 2010, la atribución y firma de los actos y documentos que a continuación se indican:

- Autos para mejor proveer o de trámite que complementen la investigación en el procedimiento disciplinario, previa notificación del investigado o investigada de conformidad con lo establecido en el artículo 143 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública.
- Dictar auto para corregir errores en el expediente disciplinario disciplinario.

**SEGUNDO:** Los actos y documentos que el prenombrado funcionario firme de conformidad con esta Resolución, deberán indicar la titularidad con que actúa, así como la fecha y el número de la Resolución de su nombramiento y publicación en Gaceta Oficial. Seguidamente deben señalar la fecha y el número de la presente Resolución y su respectiva publicación en Gaceta Oficial, según lo establece el artículo 18, numeral 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y artículo 35 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Administración Pública últimos tres apartes.

**TERCERO:** El Coordinador de Consultoría Jurídica deberá informar trimestralmente a la Defensora Pública General sobre los actos firmados con motivo de la presente delegación.

**CUARTO:** Publicar el texto íntegro de la presente Resolución en el portal Web de la Defensa Pública y en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

Dada, firmada y sellada en el Despacho de la Defensora Pública General de la Defensa Pública.

**Dra. RAMONA OMAIRA CAMACHO CARRIÓN**  
Defensora Pública General

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
DEFENSA PÚBLICA

Nº DDPG-2011- 0198

Caracas, 14 JUN 2011  
201°, 152° y 12°

La Defensora Pública General, **Dra. RAMONA OMAIRA CAMACHO CARRIÓN**, titular de la Cédula de Identidad Nº 8.471.964, designada según Acuerdo de la Asamblea Nacional de fecha 11 de marzo de 2010, publicado en la Gaceta Oficial

de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.384, de la misma fecha, reimpresa por error material y publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.395, de fecha 26 de marzo de 2010, con fundamento en lo dispuesto en el Artículo 3 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública y en ejercicio de sus atribuciones establecidas en el Artículo 14, numerales 1, y 14, ejusdem y conforme a lo establecido en el artículo 34 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Administración Pública,

**CONSIDERANDO**

Que la Defensora Pública General, como máxima autoridad de la Defensa Pública, tiene la facultad de dirección, supervisión y la responsabilidad sobre este órgano constitucional del Sistema de Justicia, dotado de plena autonomía funcional, financiera y administrativa.

**CONSIDERANDO**

Que es competencia de la Defensora Pública General, organizar estructural, funcional, administrativa y financieramente a la Defensa Pública.

**CONSIDERANDO**

Que de la evaluación de la actividad realizada en el área de administración se determinó que es necesario desconcentrar alguna rutinas de ejecución y tareas de mera formalización, a los fines de optimizar la ejecución de actividades de planeamiento, supervisión, coordinación y control de políticas, propias del rol de dirección estratégico.

**CONSIDERANDO**

Que la Ley Orgánica de la Defensa Pública, prevé que el Defensor Público General o Defensora Pública General, puede delegar firma y atribuciones en funcionarios o funcionarias que ocupen cargos gerenciales según su criterio.

**CONSIDERANDO**

Que en la Resolución Nº 090-09, dictada el 20 de octubre de 2009, se estableció como cargo gerencial al Coordinador o Coordinadora de Administración.

**CONSIDERANDO**

Que se debe procurar la optimización de todos los servicios públicos y el buen funcionamiento de todas las dependencias de la Defensa Pública a los fines de brindar un buen servicio.

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Delegar en el ciudadano **JAIRO ALBERTO LOAIZA DÍAZ**, titular de la Cédula de Identidad Nº V- 10.788.458, quien ejerce el cargo de Coordinador de Administración de la Defensa Pública, designado según Resolución Nº DDPG-2010-001, del 17 de marzo de 2010, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.392, del 23 de marzo de 2010, la atribución y firma de los actos, y documentos que a continuación se indican:

- Los Contratos de Servicios Básicos para la Defensa Pública y sus respectivos adendum, tales como energía eléctrica, agua, teléfono, aseo y gas.
- Los documentos referidos a las Renovaciones de Contratos de Arrendamiento de los bienes muebles e inmuebles necesarios para el funcionamiento de la Defensa Pública.

**SEGUNDO:** Los actos y documentos que el prenombrado funcionario firme de conformidad con esta Resolución, deberán indicar la titularidad con que actúa, así como la fecha y el número de la Resolución de su nombramiento y publicación en Gaceta Oficial. Seguidamente deben señalar la fecha y el número de la presente Resolución y su respectiva publicación en Gaceta Oficial, según lo establece el artículo 18, numeral 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y artículo 35 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Administración Pública últimos tres apartes.

**TERCERO:** El Coordinador de Administración deberá informar trimestralmente a la Defensora Pública General sobre los actos firmados con motivo de la presente delegación.

**CUARTO:** Publicar el texto íntegro de la presente Resolución en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

Dada, firmada y sellada en el Despacho de la Defensora Pública General de la Defensa Pública.

**Dra. RAMONA OMAIRA CAMACHO CARRIÓN**  
Defensora Pública General

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
DEFENSA PÚBLICA

Nº DDPG-2011- 0199

Caracas, 14 JUN 2011  
201°, 152° y 12°

La Defensora Pública General, **Dra. RAMONA OMAIRA CAMACHO CARRIÓN**, titular de la Cédula de Identidad Nº 8.471.964, designada según Acuerdo de la Asamblea Nacional de fecha 11 de marzo de 2010, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 39.384, de la misma fecha, reimpresa por error material y publicada en la Gaceta Oficial de la República

# GACETA OFICIAL

## DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

DEPÓSITO LEGAL: ppo 187207DF1

AÑO CXXXVIII — MES IX Número 39.697  
Caracas, jueves 16 de junio de 2011

Esquina Urapal, edificio Dimase, La Candelaria  
Caracas - Venezuela

Tarifa sujeta a publicación de fecha 14 de noviembre de 2003  
en la Gaceta Oficial N° 37.818  
<http://www.minci.gob.ve>

Esta Gaceta contiene 56 Págs. costo equivalente  
a 22,85 % valor Unidad Tributaria

LEY DE PUBLICACIONES OFICIALES  
(22 DE JULIO DE 1941)

**Artículo 11.** La GACETA OFICIAL, creada por Decreto Ejecutivo del 11 de octubre de 1872, continuará editándose en la Imprenta Nacional con la denominación GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA.

**Artículo 12.** La GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA se publicará todos los días hábiles, sin perjuicio de que se editen números extraordinarios siempre que fuere necesario; y deberán insertarse en ella sin retardo los actos oficiales que hayan de publicarse.

**Parágrafo único.** Las ediciones extraordinarias de la GACETA OFICIAL tendrán una numeración especial.

**Artículo 13.** En la GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA se publicarán los actos de los Poderes Públicos que deberán insertarse y aquellos cuya inclusión sea conveniente por el Ejecutivo Nacional.

**Artículo 14.** Las leyes, decretos y demás actos oficiales tendrán carácter de públicos por el hecho de aparecer en la GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA, cuyos ejemplares tendrán fuerza de documentos públicos.

**El Servicio Autónomo Imprenta Nacional y Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela advierte que esta publicación se procesa por reproducción fotomecánica directa de los originales que recibe del Consejo de Ministros, en consecuencia esta Institución no es responsable de los contenidos publicados.**

Bolivariana de Venezuela N° 39.395, de fecha 26 de marzo de 2010, con fundamento en lo dispuesto en el Artículo 3 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública, en ejercicio de sus atribuciones establecidas en el Artículo 14, numerales 1, 12 y 14, ejusdem y conforme a lo establecido en el artículo 34 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Administración Pública,

#### CONSIDERANDO

Que la Defensora Pública General, como máxima autoridad de la Defensa Pública, tiene la facultad de dirección, supervisión y la responsabilidad sobre este órgano constitucional del Sistema de Justicia, dotado de plena autonomía funcional, financiera y administrativa.

#### CONSIDERANDO

Que es competencia de la Defensora Pública General, organizar estructural, funcional, administrativa y financieramente a la Defensa Pública.

#### CONSIDERANDO

Que de la evaluación de la actividad administrativa se determinó que es necesario desconcentrar algunas rutinas de ejecución y tareas de mera formalización en el área de Recursos Humanos, a los fines de optimizar la ejecución de actividades de planeamiento, supervisión, coordinación y control de políticas, propias del rol de dirección estratégico.

#### CONSIDERANDO

Que la Ley Orgánica de la Defensa Pública, prevé que el Defensor Público General o Defensora Pública General, puede delegar firma y atribuciones en funcionarios o funcionarias que ocupen cargos gerenciales según su criterio.

#### CONSIDERANDO

Que en la Resolución N° 090-09, dictada el 20 de octubre de 2009, se estableció como cargo gerencial el de Coordinador o Coordinadora General.

#### CONSIDERANDO

Que como máxima autoridad de la Defensa Pública tiene entre sus atribuciones la designación del personal de esta Institución.

#### RESUELVE

**PRIMERO:** Delegar en la ciudadana **DORIS COROMOTO ROA ESCALANTE**, titular de la Cédula de Identidad N° V- 10.799.819, quien ejerce el cargo de Coordinadora General de la Defensa Pública, designada según Resolución N° DDPG-2010-0031, del 12 de mayo de 2010, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.424, del 14 de mayo de 2010, la atribución y firma de los actos y documentos que a continuación se indican:

1. Los Contratos de Trabajo de personal empleado u obrero y sus respectivos addendum si fuere el caso.
2. Los Contratos por Honorarios Profesionales, así como sus respectivos addendum si fuere el caso, del personal que requiera esta Institución para la ejecución de tareas específicas.

**SEGUNDO:** Los actos y documentos que el prenombrado funcionario firme de conformidad con esta Resolución, deberán indicar la titularidad con que actúa, así como la fecha y el número de la Resolución de su nombramiento y publicación en Gaceta Oficial. Seguidamente deben señalar la fecha y el número de la presente Resolución y su respectiva publicación en Gaceta Oficial, según lo establece el artículo 18, numeral 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y artículo 35 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Administración Pública últimos tres apartes.

**TERCERO:** La Coordinadora General deberá informar trimestralmente a la Defensora Pública General sobre los actos firmados con motivo de la presente delegación.

**CUARTO:** Publicar el texto íntegro de la presente Resolución en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

Dada, firmada y sellada en el Despacho de la Defensora Pública General de la Defensa Pública.



Dra. **OMAIRA CAMACHO GARRIÓN**  
Defensora Pública General