LIBRO HOMENAJE A:

CONSULTORÍA JURÍDICA DE LA AUTORIDAD NACIONAL AMBIENTAL

(DOCTRINA ADMINISTRATIVA)

2022 - 2024

ADA FERNÁNDEZ URDANETA

AMALIVACA
EDICIONES

LIBRO HOMENAJE A:

CONSULTORÍA JURÍDICA DE LA AUTORIDAD NACIONAL AMBIENTAL

(DOCTRINA ADMINISTRATIVA)

2022 - 2024

ADA FERNÁNDEZ URDANETA

Nicolás Maduro Moros
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

Dra. Delcy Rodríguez
VICEPRESIDENTA EJECUTIVA DE LA
REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

G/D Jorge Elieser Márquez
VICEPRESIDENTE SECTORIAL DE OBRAS PÚBLICAS
Y SERVICIOS DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

Dr. Josué Alejandro Lorca
MINISTRO DEL PODER POPULAR PARA EL ECOSOCIALISMO

FUNDAMBIENTE

Dr. Jesús Méndez
PRESIDENTE DE LA FUNDACIÓN DE EDUCACIÓN AMBIENTAL

Luis Troconis
GERENTE DE OPERACIONES

Karelin Briceño
GERENTE DE PUBLICACIÓN Y DIFUSIÓN

María Luisa Fermín
COORDINADORA DE PUBLICACIÓN Y DIFUSIÓN

Francy Uzcátegui Rodríguez
COORDINADORA EDITORIAL

Dra. Zoraima Echenique
ASESORA EDITORIAL

Consultoría Jurídica de la
Autoridad Nacional Ambiental
(Doctrina Administrativa 2022 - 2024)

©Ada Fernández Urdaneta
©AMALIVACA Ediciones 2024

Centro Simón Bolívar, Torre Sur, Nivel Plaza Caracas, Local N° 9.
Distrito Capital - Venezuela

Francy Uzcátegui Rodríguez
CORRECCIONES

Karelin Briceño
DIAGRAMACIÓN

Engelberth García
PORTADA

Dep. Legal N° DC2024001440
ISBN: 978-980-446-091-3

AGRADECIMIENTOS

En esta II Compilación de Doctrina y Opiniones de la Consultoría Jurídica de la Autoridad Nacional Ambiental (Doctrina Administrativa 2022-2024), es preciso corresponder al trabajo intelectual de hombres y mujeres especializados en el Derecho Ambiental que forman parte en la actualidad de esta unidad consultiva, quienes sienten un amor inconmensurable por nuestra República Bolivariana de Venezuela y sus Áreas Naturales Protegidas.
Estos juristas avocados a brindar criterios efectivos en el marco de la argumentación precisa al planteamiento de problemas técnico ambientales, los cuales no solo son solicitados por las distintas unidades administrativas del Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo, también por sus administrados y principalmente por otros Órganos Ministeriales y de Defensa Ambiental con competencias concurrentes.

Este enfoque amerita estricto apego al bloque de legalidad y especialísimos conocimientos de normas técnicas en cada una de las materias que son competencia de este Ministerio, Calidad Ambiental, Políticas de Gestión y Conservación de Ecosistemas, Cambio Climático, Diversidad Biológica, Forestal, el loable trabajo que se destaca al emitir opiniones y evacuar las diferentes consultas desde esta Dirección General.

El interés de esta II Compilación no es solo motivar y fundamentar los Actos Administrativos preparatorios y de control posterior que se dictan desde la Autoridad Nacional Ambiental, sino que su objeto pasa a ser aún más ambicioso, al dar efectividad a la orden Constitucional de preservar la vida en un planeta sano, seguro y ecológicamente sustentable, y así lo es, en la práctica cuando dichas consultas blindan los Actos, proveyendo a estos de fundamentos de inimpugnabilidad; a estos personeros

del Derecho Ambiental que conforman el equipo de la Consultoría Jurídica del Ministerio va este agradecimiento.

De igual forma, se dedican estas líneas de agradecimiento al honorable equipo que conforma AMALIVACA, Ediciones, cuyo trabajo en primer orden emancipador del pensamiento colonizado, y mediatizado en nuestra cultura occidental, está centrado en el impulso de publicaciones literarias y científicas, no sólo para especialistas, sino para un pueblo ávido de conocimiento, constituyéndose en un pilar de divulgación de la concienciación ambiental.

Asimismo, nuestra editorial se constituye como la herramienta necesaria para erradicar de forma definitiva la mentalidad sumisa y colonizada de la que hemos sido víctimas, ante un mundo que continúa valorando el ambiente y la naturaleza como recurso y no como sujeto de Derecho Transgeneracional, como lo ordena nuestra Carta Magna y nuestra definición de Ecosocialismo.

"todo dentro de nuestra Constitución nada fuera de ella… sumamos el lema de todo dentro del ejercicio efectivo de nuestras competencias legales como Autoridad Nacional Ambiental nada fuera de esta" Especial Agradecimiento a
Dios Todopoderoso,
Virgen del Valle, a mi familia
Dr. Josué Alejandro Lorca Vega, Ministro del Poder Popular para el Ecosocialismo
Abg. Adjunta. Solangel de Jesús Martínez González
Abg. Francisco Alejandro Febres Leal
Abg. José Jesús Blondell Masa
TSU. Betitza Josefina Limpio

Dirección de Estudios y Dictámenes

Dir. Dra. Guillermina Padilla Gómez
Dra. Annaye Carrizo
Abg. Ingrid Osio Hernández
Abg. Rubén Alí Cisneros Herrera

Dirección de Procedimientos Administrativos y Judiciales
Dir. Abg. Henry Rafael Segovia Marchena
Abg. Andrea Estefanía Velásquez Salazar
Abg. Tibisay Ramos Matheus
Abg. Martin Romero Quintana
Abg. José Gregorio Castellano Ferreira
Aux. Carlos Eduardo Bravo

Dirección de Contratos y Reclamaciones

Dir. Abg. Gloria Yaimara Iacovelli Morán
Abg. Liz Dahiti López Romero
Abg. Gerardina Antonela Farina Noriega
Abg. Carmen Xiomara Gimón Díaz
Abg. Carolina Linares de Henríquez
Aux. Mélida Rosa Suarez

División de Apoyo Administrativo

Jef. TSU. Zoraida del Valle Colmenares de Santaella
Aux. Katiuska Karina Delgado Rodríguez
Aux. Juan de Dios Siso Morón
Aux. Gloria Esperanza Jaimes Sanguino
Aux. Arelis Romelia Meléndez Fernández
Aux. Estefany Yeilyn López Aguilar
Aux. Martin Javier Vázquez Carrasquel.
Aux. Gilmer José Mayz Cedeño

Colaboradores Especiales

Lic. Jesús Méndez, Presidente de Fundambiente
Lic. Luis Troconis, Gerente General de Fundambiente
Dra. Zoraima Echenique, Directora General de Patrimonio Forestal
Ing. Jhan Franklin Leal, Director General del Observatorio de Cambio Climático

ÍNDICE

Presentación 13

Derecho internacional ambiental 15

Opinión técnico-jurídica del Minec con relación al acuerdo de ciudad del Cabo de 2012 15

Opinión respecto a la delimitación de la plataforma continental solicitada por trinidad y tobago conforme al artículo 76.8 de la Convemar 18

Opinión sobre deforestación y crímenes ambientales transnacionales 28

Opinión de la consultoría jurídica en relación al proyecto de resolución sobre "acciones multilaterales efectivas, inclusivas y sostenibles hacia la justicia climática" (comunicación de la república socialista de sri lanka) 39

Derecho ambiental 43

Informes técnicos 43

Calidad ambiental. Opinión sobre criterios RACDA - Generador 43

Calidad ambiental: naturaleza jurídica de la sanción por infracción administrativa a la obligación de inscripción en el RACDA. 47

Diversidad biológica. Especies incluidas en el apéndice II de la convención sobre el comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestre (CITES). Permiso de exportación 57

Patrimonio forestal. Régimen legal para el aprovechamiento de productos forestales. 58

Derecho administrativo **61**

Actividad administrativa. Paralización del íter procedimental por hecho del príncipe. No interposición de los recursos de ley y otros mecanismos de defensa por el administrado. Reinicio del íter procedimental. **61**

Actividad Administrativa: Principios que la rigen **65**

Actos administrativos. Vicios **69**

Régimen sancionatorio: Las sanciones pecuniarias no son tributos **70**

Diversidad biológica: requisitos para la instalación y funcionamiento de centros de almacenamiento de aves silvestres **77**

Derechos de los Animales: Precisión del concepto de "animales de compañía" **81**

Calidad Ambiental: Pronunciamiento jurídico respecto a la solicitud de certificado de fuentes móviles para vehículos usados **84**

Calidad Ambiental. RACDA Generador. Naturaleza jurídica **93**

Calidad Ambiental: disposición final de pasivos ambientales constituidos por catalizadores gastados por el proceso productivo de las refinerías con relación a la no aplicación del convenio de basilea, en referencia al anexo ix, lista b del citado convenio internacional. **99**

Opinión sobre la necesidad de la implementación de la firma electrónica como mecanismo de garantía sobre la autenticidad de la información y documentos que se intercambian electrónicamente **107**

Zonas costeras. Venta de derechos pre-existentes a la declaratoria de la franja de dominio público marítimo-terrestre hecha por el decreto con rango, valor y fuerza de ley de zonas costeras **110**

Derecho laboral y funcionarial **113**

Opinión jurídica sobre la tramitación de las solicitudes de jubilación y pensión del personal que labora en los servicios ambientales para el ecosocialismo (SAEC) **113**

Pensión de sobreviviente. Traspaso de la pensión de la beneficiaria fallecida al hijo discapacitado **119**

Contrato de trabajo. Sustitución del contrato de renovación por una notificación de continuidad de la relación laboral de trabajo por tiempo determinado. **124**

Estudios especiales **128**

Justificación que ampara la creación de la jurisidicción ambiental en la república bolivariana de venezuela **128**

Opinión de la consultoría jurídica del minec con relación a la problemática planteada por el proceso de privatización de hecho de las playas del litoral venezolano **153**

Opinión de la consultoría jurídica del ministerio del poder popular para el ecosocialismo con relación a los obstáculos que se presentan al momento de judicializar las solicitudes de medidas precautelativas ante el ministerio público. **158**

Lineamientos de la consultoría jurídica del Minec respecto a los documentos necesarios para celebrar convenios marcos, alianzas estratégicas o comerciales, comodatos, encomiendas de gestión, encomiendas convenida y demás actos jurídicos en materia de contrataciones **166**

PRESENTACIÓN

Resulta grato presentar, la II Compilación de Doctrina y Opiniones de la Consultoría Jurídica de la Autoridad Nacional Ambiental (Doctrina Administrativa 2022-2024), en la cual se destaca la importancia del apego estricto que debe existir a la Justicia Ambiental en el momento de dictar los actos administrativos ambientales, atendiendo el orden constitucional, las leyes y doctrina patria que regulan los efectos humanos sobre la conservación del ambiente; así como, los actos administrativos y el ejercicio efectivo del control posterior y la supervisión de los mismos, para la instrucción de procedimientos administrativos sancionatorios, velando por el estricto acatamiento de los lineamientos dictados por el Órgano rector en materia ambiental.

Esta Compilación de Doctrina Jurídico Ambiental tiene como finalidad dar a conocer distintas opiniones y criterios jurídicos ambientales, a través de los cuales se ha brindado el apoyo requerido para dar una respuesta oportuna a las distintas dudas que se presentan en las diversas unidades sustantivas del Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo, las cuales se encuentran investidas de la correcta actuación administrativa para que exista el balance inexcusable entre el hombre y el ambiente, convirtiéndola en consulta obligatoria para funcionarios, administrados y toda aquella persona vinculada con el ambiente.

De allí deviene la importancia de regular y conducir las acciones humanas, que en ocasiones tienen consecuencias significativas para el ambiente y para todos los habitantes de la Tierra. Es por eso, que el Derecho Ambiental es un campo cada vez más importante, considerado en la actualidad una disciplina consultada por académicos y juristas, ganando un lugar relevante en el ámbito jurídico, dejando ver la

relación que existe entre el hombre con su entorno natural y la preservación del mismo, ante una inminente y presente Crisis Climática.

En virtud de ello, los trámites y procedimientos legales son necesarios para garantizar un cumplimiento responsable del compromiso ambiental. Las actuaciones administrativas ambientales están motivadas por opiniones jurídicas proporcionando una guía para las autoridades ambientales en su labor diaria, quienes deben tener conocimiento y manejo a respuestas eficientes de las diversas situaciones tanto de hecho como de derecho, para nuestra gestión de gobernanza ambiental, tanto interna como externa, lo cual es una gran responsabilidad, apegándose los criterios a leyes y opiniones para orientar a los profesionales que con abnegación atienden las solicitudes de cada administrado y del personal de este Órgano Ministerial, todo ello con base a los principios que rigen la eficiencia administrativa, tomando en consideración los lineamientos de la técnica jurídica.

Nuestra doctrina y opiniones legales emitidas por sus tres Direcciones de Línea en materia de Estudios y Dictámenes, Contrataciones y Reclamaciones, y Procedimientos Administrativos y Judiciales, en los diferentes ámbitos del Derecho Ambiental, Administrativo, Funcionarial y Judicial, son la base para la toma de decisiones y aplicación de criterios, enfocados en el ejercicio efectivo de nuestras competencias legales como Autoridad Nacional Ambiental, por parte de los funcionarios del Ministerio, así como, para aquellos que desde otros organismos requieran conocer la opinión jurídica de este Despacho; por lo que, no es poca cosa decir, que se ha confiado al criterio de esta Dirección General de Consultoría Jurídica, el derecho transgeneracional a una vida sana, segura y ecológicamente sustentable.

¡¡¡Sigamos adelante, la Madre Tierra nos necesita!!!

Ada Carolina Fernández Urdaneta
Consultora Jurídica

II COMPILACIÓN DE DOCTRINA Y OPINIONES DE LA CONSULTORÍA JURÍDICA DE LA AUTORIDAD NACIONAL AMBIENTAL

(DOCTRINA ADMINISTRATIVA 2022-2024)

Opinión técnico jurídica del MINEC con relación al Acuerdo de Ciudad del Cabo de 2012.

Ante solicitud formulada por el Director General (E) de la Consultoría Jurídica del Ministerio del Poder Popular para Relaciones Exteriores, respecto al Acuerdo de Ciudad del Cabo de 2012, sobre la Implantación de las Disposiciones del Protocolo de Torremolinos de 1993, relativo al Convenio Internacional de Torremolinos para la Seguridad de los Buques Pesqueros de 1977, a los fines de evaluar ese Despacho la viabilidad de su ratificación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 154 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la Consultoría Jurídica emite la opinión solicitada, a la luz del Ordenamiento Jurídico venezolano.

Dictamen:

1. "Respecto al texto del Acuerdo propiamente dicho, este Ministerio no tiene objeción alguna de carácter legal que formular a su contenido.

2. En cuanto, a las "Reglas Internacionales para la Seguridad de los Buques Pesqueros. Texto Refundido de las Reglas del Anexo del Protocolo de Torremolinos de 1993 relativo al Convenio Internacional de Torremolinos para la Seguridad de los Buques Pesqueros, 1977, en su forma modificada por el Acuerdo de Ciudad del Cabo de 2012 sobre la Implantación de las Disposiciones del Protocolo de Torremolinos de 1993, relativo al Convenio Internacional de Torremolinos para la seguridad de los buques pesqueros, 1977 (El Acuerdo), cabe señalar que, las mismas -en su casi totalidad-escapan a la esfera competencial de este Despacho, al estar referidas

al control de la seguridad de los buques pesqueros por pabellón, puerto y Estados ribereños, requisitos mínimos sobre el diseño, construcción, equipamiento e inspección de buques pesqueros de eslora igual o superior a 24 metros o su equivalente en arqueo bruto; requisitos internacionales obligatorios para la estabilidad y la navegabilidad asociada, maquinaria e instalaciones eléctricas, dispositivos de salvamento, equipos de comunicaciones y seguridad contra incendios, así como la construcción de embarcaciones pesqueras. Corresponderá a la Autoridad Nacional de los Espacios Acuáticos (INEA), emitir el pronunciamiento respectivo en cuanto a la consonancia de nuestro Ordenamiento Jurídico Interno con el precitado instrumento internacional en los aspectos mencionados e ilustrar la decisión que tenga a bien determinar el Ministerio del Poder Popular para Relaciones Exteriores, en cuanto a la conveniencia, mérito y oportunidad de su ratificación.

3. De allí que la presente opinión se circunscribirá a las regulaciones de carácter estrictamente ambiental contenidas en las Reglas 2 del Capítulo III (Estabilidad y Navegabilidad); 10 ,11 y 15 del Capítulo IV) Instalaciones de Máquinas e Instalaciones Eléctricas y Espacios sin dotación Permanente, Parte B, referidas al Sistema de combustible, aceite lubricantes y otros aceites inflamables; Medios de Bombeo de Sentinas y Sistema de Refrigeración para la conservación de capturas, respectivamente y 32 del Capítulo V relativo a la Prevención, Detección y Extinción de Incendios y Equipo Contraincendios; relacionadas con las aguas de lastre, vertidos al mar, sustancias agotadoras de la capa de ozono y sustancias peligrosas. Así:

4. En relación a la Regla 2, relativa a los **"Criterios de estabilidad"**, se advierte que debe garantizarse que se cumpla a lo interno lo previsto en el Decreto N.º 883 de fecha 11/10/1995, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N.º 5.021 de fecha 18/12/1995, contentivo de las **"Normas para la Clasificación y**

el Control de la Calidad de los Cuerpos de Agua y Vertidos o Efluentes Líquidos", específicamente en el artículo 21, el cual prevé textualmente lo siguiente: "Se prohíbe a todos los buques que naveguen en aguas jurisdiccionales arrojar en estas residuos sólidos, aguas servidas producidas a bordo, hidrocarburos y sus derivados, aguas de lastre o aguas mezcladas que contengan hidrocarburos en una concentración superior a 20 mg/l".

5. Respecto a la Regla 10 del Capítulo IV, en lo relativo a su numeral 8, es preciso señalar que la capacidad según la norma debe corresponder a la quinta (5ta) parte del volumen total almacenado, tal como lo establece el Decreto 2.635, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela Extraordinaria N.º 5.245 del 03 de agosto de 1998, contentivo de las "Normas para el control de la recuperación de materiales peligrosos y el manejo de desechos peligrosos", específicamente en el artículo 40, numeral 5[1] (almacenamiento de materiales peligrosos). Respecto a los numerales 10 y 11 deben observarse lo previsto en el artículo 16 del precitado Decreto y demás normas técnicas nacionales que regulan la materia.

6. En relación a la Regla 11, numeral 6, debe garantizarse el cumplimiento del artículo 21 del Decreto 8832[2], publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N. º 5.021 de fecha 18/12/1995, contentivo de las 'Normas para la Clasificación y el Control de la Calidad de los Cuerpos de Agua y Vertidos o Efluentes'.

7. Respecto a la Regla 15, numeral 2, es preciso señalar que, según lo establecido en el Protocolo de Montreal (del cual Venezuela es Estado Parte) relacionado con la eliminación progresiva de sustancias agotadoras de la

---

[2] Artículo 21 del Decreto 883: "Se prohíbe a todos los buques que naveguen en aguas jurisdiccionales, arrojar en estos residuos sólidos, aguas servidas producidas a bordo, hidrocarburos y sus derivados, aguas de lastre o aguas mezcladas que contengan hidrocarburos en una concentración superior a 20 mg/l."
[3] Cfr. Gaceta Oficial de la república de Venezuela N° 34.010 del 19 de julio de 1998.
[4] Vid. Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 34.134 de fecha 11 de enero de 1989.

[5] Ratificada por nuestro País el pasado 5 de diciembre de 2022.

Capa de Ozono (SAO), no deben utilizarse refrigerantes tipo CFC. El consumo y la producción de estas sustancias debe ser 0. En este sentido, debe garantizarse que los refrigerantes que se vayan a utilizar cumplan con la Leyes Aprobatorias del Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono[3], Protocolo de Montreal[4] e incluso la Enmienda de Kigali.[5]

8. Finalmente, respecto al Capítulo V, pese a encontrarse en el presente ajustado al Ordenamiento Jurídico venezolano, este Ministerio pudiera a futuro indicar alguna observación en caso de que se actualice la normativa técnica ambiental en lo concerniente a la materia".

ACF/SM/GPG/am
Oficio Nº 80 del 10/04/2023

Opinión respecto a la delimitación de la Plataforma Continental solicitada por Trinidad y Tobago conforme al artículo 76.8 de la CONVEMAR

Ante solicitud formulada por la Oficina de Integración y Asuntos Internacionales de este ministerio con relación a la presentación actualizada de Trinidad y Tobago ante la Comisión de Límites de la Plataforma Continental sobre una modificación exhaustiva de su presentación original (de fecha 12 de mayo de 2009) sobre los límites de su plataforma continental, más allá de las 200 millas marinas contadas desde las líneas de base, a partir de las cuales se mide la anchura de su mar territorial , con base en lo establecido en el Artículo 76.8 de la CONVEMAR, la Consultoría Jurídica previo análisis de los antecedentes históricos en las relaciones entre Venezuela y Trinidad y Tobago concluye en que independientemente de que Trinidad y Tobago, invoque el

[2] Artículo 21 del Decreto 883: "Se prohíbe a todos los buques que naveguen en aguas jurisdiccionales, arrojar en estos residuos sólidos, aguas servidas producidas a bordo, hidrocarburos y sus derivados, aguas de lastre o aguas mezcladas que contengan hidrocarburos en una concentración superior a 20 mg/l."

[3] Cfr. Gaceta Oficial de la república de Venezuela N° 34.010 del 19 de julio de 1998.

[4] Vid. Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 34.134 de fecha 11 de enero de 1989.

Artículo 76.8 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR)[5], para extender los límites de su plataforma continental, más allá de las 200 millas marinas contadas desde las líneas de base, a partir de las cuales se mide la anchura de su mar territorial, y aun cuando Venezuela no es Estado Parte de la misma, hay una obligación preexistente con nuestro País que no debe ser desconocida por Trinidad y Tobago.

Dictamen

"Si bien desconocemos los términos en que fue formulada la presentación de Trinidad y Tobago sobre los límites de su plataforma continental ante la precitada Comisión, al no habernos sido remitida la misma conjuntamente con la solicitud de opinión, ante la presunción de una nueva amenaza a la soberanía e integridad territorial de la República Bolivariana, tal y como se ha evidenciado a lo largo de la Historia respecto a las relaciones de nuestro país con otros Estados limítrofes, procede esta Consultoría Jurídica a revisar en primer lugar los antecedentes históricos en las relaciones entre Venezuela y Trinidad, para posteriormente proseguir con el análisis del tratado bilateral suscrito entre ambos Estados en 1990, analizar desde el punto de vista geoestratégico la Fachada Atlántica para nuestro País, continuar con el estudio del borrador de Nota de Protesta remitido por la Cancillería y formular las conclusiones y recomendaciones de rigor, lo cual se hará seguidamente, en los términos que se expresan a continuación.

---

[5] Ratificada por nuestro País el pasado 5 de diciembre de 2022.

[6] Artículo 76. Definición de la plataforma continental

… (Omisis)

8. El Estado ribereño presentará información sobre los límites de la plataforma continental más allá de las 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial a la Comisión de Límites de la plataforma continental, establecida de conformidad con el Anexo II sobre la base de una representación geográfica equitativa. La Comisión hará recomendaciones a los Estados ribereños sobre las cuestiones relacionadas con la determinación de los límites exteriores de su plataforma continental. Los Límites de la plataforma que determine un Estado ribereño tomando como base tales recomendaciones serán definitivos y obligatorios

I
ANTECEDENTES

En un principio[6], Trinidad formaba parte de la Capitanía General de Venezuela, matriz del actual territorio nacional, junto a las provincias de Margarita, Caracas o Venezuela y Nueva Andalucía[7]. Por su situación geográfica en la desembocadura del Orinoco, constituía la llave de acceso hacia y desde el interior de dicha Capitanía General. Fue en el siglo XVIII, a raíz de la entrada de España junto a Francia en la guerra contra Inglaterra, que los ingleses se apoderaron de la estratégica isla de Trinidad el 17 de febrero de 1797. La Capitulación de Trinidad firmada el 18 de febrero de 1797 designa a don José María Chacón, firmante por España, como Gobernador y comandante General de la Isla de Trinidad de Barlovento y sus agregados: las islas de Monos, Huevos, Chacachare y Patos, ubicadas en la Boca de Dragos, de Este a Oeste. No obstante, el término "agregados" no se encuentra en el tratado, razón por la cual los islotes siguieron siendo españoles y con la firma del Acta de Independencia el 5 de Julio de 1811 debieron formar parte del territorio de la naciente República en virtud del principio del Uti Possidetis Iuris.

A raíz de la detención en 1859 de dos embarcaciones con destino a Trinidad por guardacostas venezolano en el islote de Patos, el Gobernador de Trinidad protestó ante el Cónsul venezolano en Puerto España, calificando el hecho como una 'intrusión en los territorios de su majestad británica'. Gran Bretaña argumentó que el Cabildo de Trinidad de 1822, en declaración aprobada por el Gobernador "dejaba constancia de que el ultimo gobernante español de la isla, José María Chacón, al entregársela a los ingleses en 1797, había incluido el islote de Patos[9]".

[6] Siglos XVI al Siglo XVIII

[7] Passim: Manuel Alberto Donís Ríos: "Venezuela y sus espacios marítimos en el Atlántico ayer y hoy" en htpps://saber.ucab.edu.ve

Iniciada la controversia en 1866 Venezuela replicó que ese título sólo tenía carácter municipal y que no tocaba el aspecto de la soberanía territorial. Elevada la consulta a España sobre el título otorgado por Chacón al Cabildo de Trinidad, esta dio como resultado que la Corona española no había procedido en tal sentido. La situación no se resolvió y por el contrario, entre los años 1876 y 1877, el tema de Isla de Patos comenzó a vincularse con la cuestión de límites entre Venezuela y la Guayana Británica.

En agosto de 1902, los ingleses izaron su bandera en Isla de Patos y el Gobierno venezolano protestó de inmediato. En Nota de 8 de agosto de 1904 lo hizo el Gobierno Británico por la inclusión del islote en la jurisdicción del Territorio Colón… (Omissis). En 1936 Gran Bretaña inició las discusiones con Venezuela para delimitar el lecho submarino de Paria. La demarcación de la plataforma continental se hizo coincidir con la cuestión de Isla de Patos[8].

El 26 de febrero de 1942, se puso fin a la larga controversia sobre Isla de Patos, al firmarse en Caracas el Tratado sobre la Isla de Patos, cuyo artículo 1° expresa que "Su Majestad el Rey renuncia a favor de los Estados Unidos de Venezuela al título y a todos los derechos de soberanía sobre la Isla de Patos, y transfiere a los Estados Unidos de Venezuela el título y todos los derechos de soberanía sobre dicha Isla que en los sucesivo será considerada como parte del territorio de Venezuela. De manera simultánea se firmó el Tratado sobre las áreas submarinas en el Golfo de Paria.

[8] Isla de Patos se halla en el extremo oriental de Punta de Paria, a unos 5.700 metros de la costa de Macuro y a 10 km al suroeste de la isla Chacachacare, la más occidental de Trinidad en la Boca del Dragón. Mide 1.800 metros aproximadamente de este a oeste, por 600 de norte a sur. Su nombre proviene de la propia forma de la isla; vista desde la Península de Paria se asemeja a un ave palmípeda con la cabeza en el interior del agua. Fue descubierta por Cristóbal Colón en su tercer viaje, el 13 de agosto de 1498. Es administrada como una de las Dependencias Federales venezolanas, de las cuales es la más oriental. Vid. https:// www.viajes boletín.com y Wikipedia.

II

LEY APROBATORIA DEL TRATADO ENTRE LA REPÚBLICA DE VENEZUELA Y LA REPÚBLICA DE TRINIDAD Y TOBAGO SOBRE LA DELIMITACIÓN DE AREAS MARINAS Y SUBMARINAS

El 18 de abril de 1990 Venezuela y Trinidad y Tobago firmaron un Tratado de delimitación de Áreas Marinas y Submarinas que dejó sin efecto el Tratado suscrito en 1942 y aseguró a nuestro país una salida libre al Atlántico. Dicho Tratado, aprobado mediante la Ley Aprobatoria respectiva[9] se encuentra vigente y contempla una serie disposiciones que obligan a ambos Estados signatarios, como veremos seguidamente.

Así, en su Artículo I establece que los límites marítimos entre la República de Venezuela y la República de Trinidad y Tobago son los límites de los mares territoriales plataformas continentales, las zonas económicas exclusivas, áreas marinas o submarinas que hayan sido establecidas por las Partes, conforme al Derecho Internacional.

Se estableció en sus Artículos II y III, que las líneas de delimitación son líneas geodésicas que se unen por coordenadas geográficas en las áreas marinas y submarinas en el Mar Caribe, el Golfo de Paria, la Boca de Serpiente y la Zona del Atlántico. Venezuela y Trinidad y Tobago se reservan sus derechos en el borde exterior del margen continental ubicado a 350 millas náuticas contadas desde las respectivas líneas de base. Venezuela ejerce sus derechos al Este y al Norte de dichas líneas y Trinidad y Tobago al Sur.

[9] Cfr. Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 34.588 del 6 de noviembre de 1990

Así mismo, conforme a su Artículo V se conviene en constituir, una Comisión Mixta Venezolana- Trinitaria demarcadora de límites.

Interesa resaltar, las normas contenidas en los Artículos VII y VIII relativas a las actividades de explotación de yacimientos de hidrocarburos o minerales ubicados bien en la línea de delimitación o a 500 metros de distancia de la línea de delimitación, actividades consideradas estratégicas por el Estado venezolano. Así mismo, la obligación contenida en el Artículo IX para las Partes contratantes de adoptar todas las medidas tendientes a la preservación del medio marino en las áreas marinas objeto del Tratado.

De igual modo, la norma prevista en el Artículo X en lo atinente a la resolución de controversias entre las Partes mediante consulta o negociación directa.

III

DE LA IMPORTANCIA GEOESTRATÉGICA DE LA FACHADA ATLÁNTICA PARA VENEZUELA

El Estado venezolano, es el único de los países de América del Sur, que presenta fachadas hacia el Mar Caribe y hacia el Océano Atlántico[11]. La fachada atlántica que comunica con el río Orinoco, aporta un engranaje geopolítico entre el Caribe, la Amazonía y los Andes y le brinda a nuestro País una ventaja geopolítica excepcional, facilitando la interconexión con Europa, África y Asia[12], lo cual resulta de fundamental importancia para el comercio exterior de nuestro País. La fachada atlántica de Venezuela, es parte del sector marítimo que se proyecta hacia este océano, dividiéndose su conformación geográfica en tres sectores, a saber: a) Golfo de Paria y Mar Caribe, b) Delta del Orinoco, y c) Zona en Reclamación. El sector correspondiente al Golfo de Paria y el Mar Caribe está delimitado por el Tratado sobre las Áreas Submarinas del Golfo de Paria de 1942 y por el Tratado sobre la Delimitación de Áreas Marinas y Submarinas entre Venezuela y Trinidad-Tobago de 1990[13].

[11] Se considera al Atlántico como una encrucijada vital para el tráfico marítimo, puesto que está rodeado de canales, pasos y estrechos tales como: el Canal de La Mona, el Paso del Viento, el Estrecho de Yucatán, entre otros, que comunican a América del Norte con América del Sur y a Europa, con el Océano Pacifico, a través del Canal de Panamá.

[12] Vid: Adaelizabeth Guerrero Rodríguez: "Fachada Atlántica" en www. Linkedin. com.

[13] Según Daniels (2011) y en referencia a las delimitaciones:
Sector Delta del Orinoco: comprende las áreas marinas y submarinas desde el punto n°9, según el tratado firmado entre Venezuela y Trinidad-Tobago, el 18 de abril de 1990, las costas del Estado Delta Amacuro, y su proyección acuática, hasta la Zona Internacional de los Fondos Marinos que es Patrimonio Común de la Humanidad. Este sector se extiende hacia el Sur hasta Punta Playa (Lat. 8°32´22" N, Long. 59°59´48´´O). Hacia el Este se extiende por la línea de demarcación del Tratado del 18 de abril de 1990, hasta el Punto 22 (Lat. 11°24´00" N, Long. 56°06'30" O); ubicado aproximadamente en el borde exterior del margen continental, quedando pendiente la línea de proyección de Punta Playa por estar sujeta a la solución de la Reclamación Esequiba; pero siempre proyectada hasta el borde exterior del margen continental.
Sector Zona en Reclamación: está conformado por el litoral de la Zona en Reclamación y los espacios marítimos correspondientes, pero aún está pendiente

Son más de 42.500 km2, de alta biodiversidad, recursos pesqueros y asentamiento socio-cultural de las etnias warao, que ejercen soberanía en las fronteras orientales de nuestro país[14], ello sin contar el alto potencial de recursos mineros, gasíferos y de hidrocarburos existentes tanto en la plataforma continental como en la profundidad marítima.

De allí que como viéramos, el Tratado suscrito entre Venezuela y Trinidad y Tobago de 1990 prevé, respecto a estas últimas labores de explotación y explotación de yacimientos de hidrocarburos o minerales ubicados bien en la línea de delimitación o a 500 metros de distancia de la línea de delimitación, por ambos países, así como la adopción de medidas tendientes a la preservación del medio marino en las áreas marinas objeto del Tratado.

---

la controversia Esequiba sujeta al Acuerdo de Ginebra de 1966.
La sección de la Zona en Reclamación abarca desde Punta de Playa hasta la desembocadura del río Esequibo. El litoral y las costas que comprenden este sector se encuentran bajo control del Gobierno de la República Cooperativa de Guyana; soberanía no reconocida por Venezuela, según se expresa en Nota Oficial del 26 de mayo de 196

[14] La Pesca en la Fachada Atlántica y Esequiva en https://issu.com

IV

DE LA PROBLEMÁTICA SUSCITADA CON TRINIDAD Y TOBAGO, PLANTEADA POR LA CANCILLERÍA VENEZOLANA

Como se indicara supra, si bien no nos fue acompañada a la solicitud de opinión, la propuesta de Trinidad y Tobago, sobre una modificación exhaustiva de su presentación original (12 de mayo de 2009) sobre los límites de su plataforma continental, más allá de las 200 millas náuticas contadas desde sus líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura de su mar territorial, sustentándose para ello en lo establecido en el Artículo 76.8 de la CONVEMAR, es preciso señalar que hay antecedentes de actuaciones similares, donde en una de ellas figura, precisamente, la República de Trinidad y Tobago, con idéntico fin y que terminaron en los Laudos Arbitrales del 11 de abril de 2006 donde se establecieron los límites marítimos entre Barbados y Trinidad-Tobago y del 17 de septiembre de 2007 donde se establecieron, de igual forma los límites marítimos entre Guyana y Surinam, creándose una nueva situación para este espacio atlántico, en detrimento de los intereses de Venezuela, al incidir ambas sentencias en el espacio geoestratégico venezolano en su fachada atlántica.

Cabe señalar y ello hay que resaltarlo, que en la sentencia arbitral dictada el 11 de abril del 2006, el Tribunal Internacional del Derecho del Mar estableció el límite marítimo internacional entre el Estado de Barbados y la República de Trinidad- Tobago, soslayando el Tratado de Delimitación de Áreas Marinas y Submarinas firmado entre Venezuela y Trinidad-Tobago del 18 de abril de 1990, afectando el espacio geoestratégico de Venezuela sobre el Atlántico. Tal situación pudiera repetirse en el caso que nos ocupa, donde pudiera presumirse que con tal actuación la

República de Trinidad y Tobago pudiera buscar eludir los compromisos asumidos en el Tratado de 1990 suscrito con la República de Venezuela, amparándose para ello en los mecanismos previstos por la CONVEMAR, de la cual, como se ha dicho, nuestro País no es Estado Parte.

Sin embargo, cabe acotar que, conforme a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y en virtud del principio "pacta sunt servanda"[15] reconocido por este, tanto Venezuela como Trinidad y Tobago asumieron entre sí obligaciones, que deben ser cumplidas por ambas Partes de buena fe. Es por ello, que estima esta Consultoría Jurídica que independientemente de que Trinidad y Tobago, invoque el Artículo 76.8 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR)[16], para extender los límites de su plataforma continental, más allá de las 200 millas marinas contadas desde las líneas de base, a partir de las cuales se mide la anchura de su mar territorial, y aun cuando Venezuela no es Estado Parte de la misma, hay una obligación preexistente con nuestro País que no debe ser desconocida por Trinidad y Tobago. Cabe acotar que, conforme a la disposición 45 de la Convención de Viena, un Estado Parte de un tratado pierde el derecho a alegar una causa para dar por terminado el mismo si a) ha convenido expresamente en que el tratado es válido, permanece en vigor o continúa en aplicación según el caso o b) se ha comportado de tal manera que ha dado su aquiescencia a la validez del tratado o a su continuación o a su aplicación según el caso.

[15] Todo tratado en vigor obliga a las Partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

[16] Artículo 76. Definición de la plataforma continental
… (Omisis)
8. El Estado ribereño presentará información sobre los límites de la plataforma continental más allá de las 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial a la Comisión de Límites de la plataforma continental, establecida de conformidad con el Anexo II sobre la base de una representación geográfica equitativa. La Comisión hará recomendaciones a los Estados ribereños sobre las cuestiones relacionadas con la determinación de los límites exteriores de su plataforma continental. Los Límites de la plataforma que determine un Estado ribereño tomando como base tales recomendaciones serán definitivos y obligatorios

De igual forma, se señala en el borrador de la Nota de Protesta preparado por la Cancillería venezolana que en el espacio propuesto convergen jurisdicciones marítimas de varios Estados, entre los que se encuentra la República Bolivariana de Venezuela y donde se superponen sus reclamaciones de plataforma continental extendida.

Es por ello, que ante la amenaza a la soberanía e integridad territorial de la República Bolivariana de Venezuela, corresponde al Estado venezolano conforme al Objetivo Histórico N° 1 del Plan de la Patria 2019-2025 "Defender, expandir y consolidar el bien más preciado que hemos reconquistado después de 200 años: la independencia nacional" y según el "Objetivo Nacional 1.2 Consolidar la defensa y soberanía en la preservación y uso de los recursos naturales estratégicos con especial énfasis en los hidrocarburiferos, mineros y acuíferos, entre otros.

Cabe acotar finalmente que, esta Consultoría Jurídica concuerda con todas las consideraciones formuladas por el Ministerio del Poder Popular para las Relaciones Exteriores en la comunicación ut-supra señalada y no tiene objeción alguna de carácter legal que formular a su contenido".

ACF/SM/GPG/am
Memo N°458 del 06/07/2023

Opinión sobre Deforestación y Crímenes Ambientales Transnacionales

Ante consulta formulada por la Dirección General de Integración y Asuntos Internacionales de este ministerio sobre el término "deforestación y Crímenes Ambientales transnacionales" propuesto por la República de Colombia, después de efectuar el estudio y análisis correspondiente, la Consultoría Jurídica precisa que aun cuando los delitos ambientales pudieran ser transfronterizos, por abarcar sus efectos el territorio de dos o más Estados, una cosa es la persecución penal por el Estado donde se cometió el hecho punible, conforme al principio de extraterritorialidad de la

Ley, consagrado expresamente en el Derecho venezolano y cuestión totalmente distinta la persecución por otros Estados u órganos supranacionales, justificándose para ello en el interés planetario por ser bienes propiedad de la humanidad.

Dictamen

"Hoy por hoy se plantea a nivel internacional la lucha transnacional contra los delitos ambientales, habida consideración- según se expresa- que se trata de un problema planetario cuya solución sólo puede ser concebida a escala internacional y requiere la participación activa de los Estados, ello por ser el ambiente "patrimonio de la humanidad"[17]. Se plantea así, 'la armonización transnacional, de la circulación de normas y relaciones jurídicas internacionales de los medios de lucha contra la criminalidad ambiental y de las presiones a que los Estados se hallan sometidos', propugnándose la internacionalización del Derecho Penal en dos aspectos, a saber: 1) La integración generalizada del derecho penal como herramienta y con ello la ampliación de los bienes ambientales jurídicamente tutelados; 2) La armonización de las infracciones a través de un abordaje transnacional del fenómeno que supone el fortalecimiento de la integración de fuentes de derecho público y privado, así como de las instancias jurisdiccionales en los niveles nacional, regional e internacional y la consideración de que los delitos ambientales son delitos contra la vida en el planeta. Se justifica tal posición en la imposibilidad de conciliar la soberanía de los Estados, la mundialización económica y el ecosistema global, por cuanto -se sostiene- que la organización del planeta, no concuerda con la organización estatal y sus competencias territoriales exclusivas, planteándose finalmente el tema de los crímenes ambientales transfronterizos, donde una real cooperación transjudicial podría, se argumenta, contribuir ampliamente a la persecución y sanción de los delitos ambientales.

17 Passim: Rosmerlis Estupiñan Silva: "Desafíos y respuestas transnacionales frente a los crímenes ambientales" en https://www.corteidh.or.cr/

Ahora bien, aun cuando los delitos ambientales pudieran ser transfronterizos, por abarcar sus efectos el territorio de dos o más Estados, advierte esta Consultoría Jurídica que una cosa es la persecución penal por el Estado donde se cometió el hecho punible, conforme al principio de extraterritorialidad de la Ley, consagrado expresamente en el Derecho venezolano, como veremos posteriormente y cuestión totalmente distinta la persecución por otros Estados u órganos supranacionales, justificándose para ello en el interés planetario por ser bienes propiedad de la humanidad, como pretende hacerse con la Amazonía, como veremos más adelante.

En efecto, la expresión 'extraterritorialidad de la ley penal' alude tanto a la aplicación de la ley venezolana, en nuestro caso, a delitos cometidos fuera del territorio nacional como a la extensión de la jurisdicción penal venezolana al conocimiento de estos delitos, con sujeción total y absoluta al principio de Soberanía[18], consagrado expresamente por los artículos 1[19] y 11[20] de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

En tal sentido, la Ley Penal del Ambiente (2012), en su artículo 2 consagra el principio de extraterritorialidad en los términos siguientes:

[18] Cabe señalar que, mediante sentencia (S.C) de fecha 04 de Julio de 2012, decisora del recurso de interpretación constitucional del artículo 153 del Texto Fundamental, nuestro Supremo Tribunal señaló que "si bien la República por medio de tratados, convenios o acuerdos internacionales que pueden 'comprometer la soberanía nacional o transferir competencias a órganos supranacionales' (artículo 73 de la Constitución) en los términos antes expuestos, de ninguna forma comporta la supresión del Poder Político o la soberanía, el cual continúa su ejercicio en sus respectivos ámbitos (nacional, regional o local), existiendo siempre la posibilidad de que ante una lesión o amenaza a la soberanía, denunciar el correspondiente Tratado, ya que de lo contrario no se afirmaría la existencia de un Estado soberano o de una Constitución como norma fundamental…"

[19] Artículo 1. "…Son derechos irrenunciables de la Nación, la independencia, la libertad, la soberanía, la inmunidad, la integridad territorial y la autodeterminación nacional" (Subrayado y resaltado de esta Consultoría Jurídica).

[20] Artículo 11: " La soberanía plena de la República se ejerce en los espacios continental e insular , lacustre y fluvial, mar territorial , áreas marítimas interiores, históricas y vitales y las comprendidas dentro de las líneas de base recta que ha adoptado la República; el suelo y subsuelo de éstos; el espacio aéreo continental, insular y marítimo y los recursos que en ellos se encuentren, incluidos los genéticos, los de las especies migratorias, sus productos derivados y los componentes intangibles que por causas naturales allí se hallen…"(Subrayado y resaltado de esta Consultoría Jurídica).

'Artículo 2: Extraterritorialidad Las disposiciones de esta Ley son aplicables a las personas naturales y jurídicas por los delitos cometidos tanto en el espacio geográfico de la República como en país extranjero, si los daños o riesgos del hecho se producen en Venezuela. En este caso se requiere que el investigado haya venido al territorio de la República y que se inicie la investigación por el Ministerio Público. Requiérase también que el investigado no haya sido juzgado por tribunales extranjeros, a menos que habiéndolo sido hubiere evadido la condena'.

Por su parte, el Código Orgánico Procesal Penal, contempla el principio de extraterritorialidad en su artículo 60, al señalar expresamente lo que se transcribe a continuación:

'Extraterritorialidad Artículo 60. En las causas por delitos cometidos fuera del territorio de la República, cuando el proceso pueda o deba seguirse en Venezuela, será competente, si no existe tribunal designado expresamente por ley especial, el que ejerza la jurisdicción en el lugar donde esté situada la última residencia del imputado o imputada; y, si éste o ésta no ha residido en la República, será competente el del lugar donde arribe o se encuentre para el momento de solicitarse el enjuiciamiento'.

En cuanto, a las afectaciones al patrimonio forestal, la Ley de Bosques (2013), no las califica como delitos, sino como ilícitos administrativos y en tal sentido se sancionan con multas en los términos previstos en su Título IX, intitulado 'Régimen Sancionatorio'. No obstante, debe considerarse que puede haber afectaciones al patrimonio forestal con incidencia en otros recursos naturales que constituyen delitos y que se subsumen en los tipos penales establecidos en la Ley Penal del Ambiente. Así, por ejemplo, el artículo 38 de la Ley en comento tipifica como delito la contravención a los planes de ordenación del territorio señalando lo que se copia a continuación:

'Artículo 38. La persona natural o jurídica que provoque la degradación o alterapografía o el paisaje por actividades mineras, industriales, tecnológicas, forestales, urbanísticas o de cualquier tipo, en contravención de los planes de

ordenación del territorio y de las normas técnicas que rigen la materia, será sancionada con arresto de tres a nueve meses o multa de trescientas unidades tributarias (300 U.T) a novecientas unidades tributarias (900 U.T)'.

Así mismo, el artículo 40 ibidem tipifica como delito la ocupación ilícita de áreas naturales protegidas en la forma siguiente:

'Artículo 40: La persona natural o jurídica que ocupare ilícitamente áreas naturales protegidas, o que en dichas áreas se dediquen a actividades comerciales o industriales o efectúe labores de carácter agropecuario, pastoril o forestal o alteración o destrucción de la flora o vegetación, en violación de las normas sobre la materia, será sancionada con prisión de u año o multa de doscientas unidades tributarias (200 U.T) a un mil unidades tributarias (1.000 U. T)'.

De igual forma, el artículo 69 ejusdem tipifica como delito la destrucción de vegetación en las vertientes, al señalar textualmente:

'Artículo 69. La persona natural o jurídica que ilegalmente deforeste, tale, roce o destruya vegetación donde existan vertientes que provean de agua las poblaciones, aunque pertenezca a particulares, será sancionada con prisión de uno a cinco (5) años o multa de un mil unidades tributarias (1000U.T) a cinco mil unidades tributaria (5.000 U. T)'.

Por su parte, el artículo 71 ejusdem tipifica como delito el aprovechamiento ilegal de especies del patrimonio forestal declarados en veda, en los términos siguientes:

'Artículo 71. Quien aproveche ilegalmente especies de patrimonio forestal sujetas a veda será sancionado con prisión de uno a cinco años o multa de un mil unidades tributarias (1000 U.T), a cinco mil unidades tributarias (5.000 U.T) '.
… (Omissis)

Por lo que atañe concretamente a la Amazonía, se ha resaltado su importancia global para que sea considerada en su totalidad patrimonio universal común de la Humanidad, razón por la cual 'se debe desligar a esta región del concepto de soberanía que sobre ella ejercen 8 países y un territorio de ultramar[21], para lograr así desarrollar una efectiva conservación de su patrimonio cultural y natural que resulta de vital importancia global para todos los seres humanos', razón por la cual 'debe promoverse un tratado de la ONU donde todas las naciones del mundo se comprometan con la preservación y protección del Bioma Amazónico que es inigualable e irremplazable', ello como respuesta 'al mal manejo que han venido desarrollando los países que ejercen soberanía sobre este territorio'[22] (Subrayado y resaltado de esta Consultoría Jurídica). Así se ha señalado desde esta posición que 'un país, aunque sea soberano, no debe disponer unilateralmente sobre el futuro ecológico y ambiental de la Humanidad' [23]

Resulta imperioso para esta Unidad Consultiva, que desde la representación Ministerial se ponga en evidencia, que todo ello se traduce en la práctica en un despojo territorial a 8 Naciones y una ocupación a la Amazonía por potencias extranjeras, que sería administrada por un órgano supranacional. Cabe señalar en tal sentido, que como lo reseña CNN en su titular del 21 de abril de 2023 el presidente de los Estados Unidos, Joe Biden prometió una inversión de US$ 500 millones al Fondo Amazonía para terminar con la deforestación para 2030, durante una reunión virtual del Foro de las Grandes Economías sobre Energía y Clima, siendo también donantes del mismo Noruega y Alemania.

Es por ello, que ante la amenaza a la soberanía e integridad territorial de los Estados que conforman la Amazonía, entre ellos la República Bolivariana de Venezuela, bajo el argumento de proteger dicho espacio territorial como

[21] Estos son: Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Guyana, Perú, Surinamm Venezuela y Guyana Francesa.
[22] Vid. La importancia Global del Amazonas para que este sea considerado como Patrimonio Universal Común de la Humanidad y no esté ligado al concepto de soberanía que los países ejercen sobre este territorio" en revistas.ustantuja.edu.co.
[23] Vid. "La importancia Global del Amazonas, loc.cit.

patrimonio de la Humanidad,[24] en aras de un presunto interés ambiental corresponde al Estado venezolano conforme al Objetivo Histórico N° 1 del Plan de la Patria 2019-2025 'Defender, expandir y consolidar el bien más preciado que hemos reconquistado después de 200 años: la independencia nacional' y según el 'Objetivo Nacional 1.2 Consolidar la defensa y soberanía en la preservación y uso de los recursos naturales estratégicos con especial énfasisen los hidrocarburiferos, mineros y acuíferos, entre otros'.

ACF/SM/GPG/am
Memo Nº 448 del 30/06/2023

Opinión de la Consultoría Jurídica en relación al proyecto de Resolución sobre "Acciones Multilaterales Efectivas, inclusivas y sostenibles hacia la Justicia Climática" (Comunicación de la República Socialista de Sri Lanka)

Ante solicitud formulada por la Oficina de Integración y Asuntos Internacionales del Ministerio, la Consultoría Jurídica realiza el análisis jurídico respectivo a la luz del Ordenamiento Jurídico Interno concluyendo que el Proyecto de Resolución en referencia se ajusta tanto al Ordenamiento Jurídico interno como a los principios, visión y posición que definen la política ambiental del Estado venezolano en materia de mitigación y adaptación al cambio climático.

Dictamen:

[24] Así se ha señalado desde esta posición que "un país, aunque sea soberano, no debe disponer unilateralmente sobre el futuro ecológico y ambiental de la Humanidad". Vid. "La importancia Global del Amazonas, loc.cit.

I

DEL PROYECTO DE RESOLUCIÓN

1. "Contenido. Aspectos resaltantes:

El proyecto de Resolución en estudio, propone establecer el Foro de Justicia Climática para Países Vulnerables al Clima, destacando previamente la urgencia de abordar la triple crisis planetaria, toda vez que la misma trasciende las fronteras geográficas y afecta a la totalidad del Planeta, sin que la fortaleza económica y social de las grandes potencias, aun cuando han reconocido su responsabilidad como naciones altamente contaminantes, pueda contrarrestar sus efectos y garantizar la seguridad ambiental.

Es enfática al sostener que los efectos de la triple crisis climática afecta, tanto a las naciones desarrolladas como a las que se encuentran en desarrollo, las naciones insulares y los países menos desarrollados, los cuales en su conjunto reclaman su derecho a un ambiente seguro, para lo cual recuerda que en el año 2015, durante la celebración de la COP21 en París, las partes de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC), alcanzaron un acuerdo histórico que supone enfrentar el cambio climático, acelerando e intensificando, tanto las acciones como las inversiones necesarias para garantizar un futuro sostenible con emisiones de carbono sensiblemente más bajas.

Destaca, así mismo, la advertencia sobre la tendencia acelerada que muestra el calentamiento del Planeta que fue plasmada en las conclusiones del 6° Informe de Evaluación del Panel Intergubernamental sobre el Cambio Climático (IPCC), en el cual, no sin destacar la necesidad de alcanzar el máximo de emisiones globales de gases de efecto invernadero antes del año 2025, se prevé un aumento de 1,5 °C para el año 2030, y que las mismas sean reducidas efectivamente en por lo menos un 43% para el año 2030

y en un 84% como meta del 2040, con lo cual se evitaría que las temperaturas superen el 1,5°C que se estima sea alcanzado en el 2025.

Por otra parte, apunta a la justicia climática, destacando la obligación que tienen los países desarrollados de brindar apoyo a las naciones vulnerables que enfrentan el cambio climático, advirtiendo que los países en desarrollo se ven obligados a desviar grandes recursos económicos para dar cumplimiento a las obligaciones contraídas como deuda externa, situación que merma significativamente la capacidad de estos, para llevar a cabo inversiones que apunten a la desesperada necesidad de adaptación y mitigación a los efectos climatológicos de los cuales son víctimas, en razón de lo cual propone que se identifiquen oportunidades y vías que permitan, a través de nuevos enfoques, métodos y alternativas, el adecuado abordaje de las necesidades de los países en desarrollo para contrarrestar las acciones del clima producto de la triple crisis climática del cual son víctimas.

Acciones propuestas:

A los fines antes mencionados, el proyecto de Resolución que nos ocupa propone la adopción de las siguientes acciones:

OP 1. Invitar a los Estados miembros a adoptar un posicionamiento y medidas/colectivas hacia enfoques innovadores y transformadores que contribuyan a crear resiliencia a largo plazo en los países en desarrollo vulnerables al clima.

OP 2. Solicitar a los estados miembros que inicien y mantengan una plataforma común para la participación activa y el intercambio de experiencias y buenas prácticas del Sur Global, así como para identificar las necesidades clave que deben abordarse en la lucha contra las amenazas del cambio climático.

OP 3. Identificar oportunidades y vías para movilizar financiamiento climático, incluidos otros medios de implementación a través de enfoques innovadores, incluidos, entre otros, subvenciones, alivio de deuda, canjes de deuda y otros procesos adecuados para abordar las necesidades de los países en desarrollo vulnerables al clima.

OP 4. Instar a los países desarrollados a aumentar rápidamente la ambición climática a través de acciones de mitigación en línea con el objetivo de temperatura global a través de compromisos fortalecidos y mejorados para reducir las emisiones de gases de efecto invernadero.

OP 5. Identificar las brechas y necesidades clave que deben abordarse en todos los niveles en el Sur Global para reducir y gestionar los riesgos climáticos y diseñar la recopilación de aportes colectivos y la movilización de recursos.

OP 6. Identificar oportunidades y vías para movilizar financiación climática adecuada, incluidos otros medios de implementación a través de enfoques innovadores, incluidos, entre otros, financiación climática mejorada nueva y adicional basada en subvenciones, alivio de la deuda, canjes de deuda y otros procesos adecuados, según corresponda y en función de las circunstancias del país.

OP 7. Instar colectivamente a que se proporcionen los medios de implementación necesarios, incluido el financiamiento climático, la transferencia y el desarrollo de tecnología y el desarrollo de capacidades para los países en desarrollo vulnerables al clima.

OP 8. Invitar a los estados miembros a establecer un foro sobre Justicia Climática para Países Vulnerables al Clima para colaborar, participar y trabajar para abordar

las necesidades de los países en desarrollo vulnerables al clima y lograr la resiliencia climática de todos a largo plazo'.

Revisado como fuera el instrumento sometido a consideración pasa esta Unidad Consultiva a emitir su opinión a la luz del Ordenamiento Jurídico venezolano, en los términos que se expresan a continuación:

II

OPINIÓN DE LA CONSULTORÍA JURÍDICA

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su artículo 2 declara expresamente que 'Venezuela se constituye en un Estado democrático y Social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político'.

En tal sentido, ha precisado nuestro Supremo Tribunal que 'el Estado Social va a reforzar la protección jurídico-constitucional de personas o grupos que se encuentren ante otras fuerzas sociales o económicas en una posición jurídico-económica o social de debilidad, y va a aminorar la protección de los fuertes… (Omissis) Como valor jurídico, no puede existir una protección constitucional a expensas de los derechos fundamentales de otros…. (Omissis). 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…'[25]

[25] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia (Sala Constitucional) del 24 de enero de 2002. Magistrado Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero, Caso: Asociación Civil de Deudores Hipotecarios de Vivienda Principal (ASODEVIPRILARA) y Otros Vs Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras, así como en contra del Consejo Directivo del Instituto Para la Defensa y Educación del Consumidor y El Usuario (INDECU), Expediente Nro.01-1274.

En cuanto, a estos últimos, el artículo 127 ejusdem, a la par de consagrar el derecho-deber de todos a un ambiente sano, seguro y ecológicamente equilibrado, define en un sistema de protección ambiental que abarca todas las dimensiones del entorno vital, tales como el aire, agua, suelos, costas, clima, especies vivas abarcando inclusive la regulación del genoma de los seres vivos en función de principios bioéticos, con una norma de acción (mandato) para el Estado venezolano, con la activa participación de la sociedad, de garantizar la protección de dichos bienes jurídicamente tutelados.

Por tanto, de entrada, hay una visión compartida desde nuestro Texto Fundamental con la propuesta de Resolución en estudio, en lo atinente al tema de la justicia social, como factor primordial en la lucha contra el cambio climático. Ello fue puesto en relevancia por el ciudadano Presidente Constitucional de la República Bolivariana de Venezuela, Señor Nicolás Maduro Moros, mediante comunicación remitida a todos los Presidentes y Jefes de Estados del mundo, sobre el tema justicia climática, con ocasión de la Vigésima Quinta Conferencia de la Partes de la Convención Marco de las Naciones Unidas Sobre Cambio Climático (COP25) realizada el año 2019, al afirmar que 'no puede haber justicia climática sin justicia social', destacando en esa oportunidad, que Venezuela como país signatario del Acuerdo sobre Cambio Climático del 2015, reafirma la necesidad de aplicar correctivos a los modelos de producción y consumo de manera impostergable a fin de evitar daños que pudieren tornarse irreversibles para el planeta y que expondrían exponencialmente a situaciones catastróficas a los países del Sur Global, por ser más vulnerables económica, social y demográficamente.

Respecto a la visión Sur-Sur que se plasma en el Proyecto de Resolución que nos ocupa, la Ley Constituyente del Plan de la Patria, de rango constitucional[26] establece como Objetivo Histórico 4[27] :'Contribuir al desarrollo de una nueva geopolítica internacional, en la cual tome cuerpo el mundo

[26] Vid. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N.º 6.442 Extraordinario del 03 de abril de 2019.
[27] Cfr. Artículo 17

multicéntrico y pluripolar, que permita lograr el equilibrio del universo y garantizar la paz planetaria', estableciendo en su artículo 21 , intitulado 'De la geopolítica bolivariana de integración', que 'A efectos del desarrollo del Objetivo Histórico número 4 el Sistema de Planes del Plan de la Patria asumirá como elemento transversal del plan de desarrollo, las relaciones geopolíticas, modelos de inversión y tecnología, así como el relacionamiento político de las comunas y movimientos sociales, la consolidación de las instancias de integración latinoamericanas y caribeñas y el relacionamiento Sur-Sur, con países hermanos y bajo una lógica de solidaridad y complementariedad', evidenciándose absoluta consonancia con el fin perseguido por las disposiciones OP2, OP5, OP7 del instrumento propuesto, ut-supra transcritas. (Subrayado y resaltado de esta Consultoría Jurídica).

Es así que, desde esta visión, el ciudadano presidente de la República en declaraciones a la prensa nacional, a propósito de la COP 28 señaló: 'Espero que se concreten los planes, y que verdaderamente, se haga un proceso de transformación del modelo económico del mundo, y se pueda acelerar el financiamiento, sobre todo a los países del Sur, para poder mitigar los efectos que están teniendo los cambios climáticos sobre nuestros países'[28].

En lo atinente a la lucha contra el cambio climático, marco en el cual se inserta el instrumento en análisis, el Objetivo Histórico 5[29], la Ley en comento precisa en su artículo 22 denominado 'Del Ecosocialismo como doctrina cultural revolucionaria', que 'A efectos del desarrollo del Objetivo Histórico número 5 el Sistema de Planes del Plan de la Patria propenderá a la construcción y defensa de los principios ecosocialistas como modos de vida armónicos y de respeto de los derechos de la madre tierra y de todas y todos sus habitantes, desde la celebración de la diversidad, el rescate y promoción del patrimonio cultural venezolano,

[28] El presidente Maduro, resaltó así mismo, que los desastres naturales han causado pérdidas de 269 mil millones de dólares en este 2023.Vid. Presidencia.gob.ve del 12 de diciembre de 2023.
[29] Vid. Artículo 17 cit.

nuestroamericano, de los saberes ancestrales, indígenas, afrodescendientes, para descolonizar y transformar nuestros modos de vida en la construcción de una civilización sostenible. Las políticas de los planes sectoriales y espaciales deberán generar acciones concretas de prevención y respuesta ante el cambio climático, así como edificar un modelo de vida, industrial, cultural, productivo, educativo acorde con el marco constitucional, acuerdos y protocolos internacionales suscritos por la República, y de manera especial con los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Organización de Naciones Unidas o sus equivalentes, luego del año 2030', también en consonancia con las disposiciones OP1, OP3, OP4, OP6 y OP8 del proyecto que nos ocupa.

Por todas las razones de hecho y de Derecho que han quedado expuestas, podemos concluir señalando que el Proyecto de Resolución objeto del presente estudio se ajusta tanto al Ordenamiento Jurídico interno como a los principios, visión y posición que definen la política ambiental del Estado venezolano en materia de mitigación y adaptación al cambio climático".

AF/SM/GPG/IOH/am

Informes Técnicos. Contenido

Ante consulta formulada por la Dirección General de Diversidad Biológica, la Consultoría Jurídica reitera la importancia de los informes técnicos para la toma de decisión por parte de la Autoridad Nacional Ambiental.

Dictamen

"Sobre el particular le informo, que esta Dependencia Ministerial procedió a efectuar el estudio jurídico del expediente en referencia, concluyendo que… (Omissis) no cursan los respectivos Informes Técnicos resultados de las actuaciones y valoraciones propias del debido control ambiental que se debe llevar a cabo previo al otorgamiento de la Autorización de Instalación y Funcionamiento para Zoociadreos y la Licencia para ejercer el Comercio o Industria de Animales Silvestres Vivos, Muertos o de sus Productos que en su oportunidad fueran solicitados por la interesada.

Vale acotar, que los informes técnicos deben contener los elementos de juicio necesarios para la adecuada toma de decisión por parte de la Autoridad Ambiental, esto en función de los posibles impactos ambientales y socioculturales que pueda producir la ejecución de la actividad susceptible de ser autorizada".

ACF/SM/GPG/IO/am
Memo Nº 301 del 22/03/2023

Calidad Ambiental. Opinión sobre criterios RACDA-Generador

Ante el planteamiento formulado por la Dirección General para la Calidad Ambiental, en cuanto a la problemática suscitada respecto al RACDA Generador dado que el

sistema no distingue que una razón social, debe contar con un único registro RACDA, y actualmente las Unidades Territoriales Ecosocialistas (UTEC) han venido otorgando múltiples registros, generando inconvenientes al respecto, la Consultoría Jurídica reitera la doctrina administrativa por ella asentada en cuanto a que dicho trámite se efectué una sola vez atendiendo, tanto al principio de simplificación como al principio de seguridad, de forma tal de evitar trámites que además de estorbar o dificultar la regular actividad del Estado, pueden generar incertidumbre jurídica y constituyen una carga innecesaria para los interesados.

Dictamen:

"Ha sido opinión reiterada de esta Dependencia Ministerial, que el Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente (RACDA), es un acto administrativo de conformidad con lo señalado en el artículo 7, de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, a saber:

> ***'Artículo 7.*** *Se entiende por acto administrativo, a los fines de esta ley, toda declaración de carácter general o particular emitida de acuerdo a las formalidades y requisitos establecidos en la ley, por los órganos de la administración pública '.*

En tal sentido, este debe cumplir con los requisitos de forma y fondo establecidos para que se configure como tal, a saber: la competencia del órgano emisor, la voluntad, el contenido, los motivos, la finalidad y las formalidades, ya que sólo así podrá considerarse como licito, valido y eficaz.

Ahora bien, como indica en su comunicación, actualmente el proceso de registro, tanto de generadores como de manejadores, se lleva a cabo de forma digital y automatizada, es decir, que consiste en la alimentación de una base de datos desarrollada con el objetivo de monitorear, gestionar y producir informes estadísticos que permitan a la Autoridad Ambiental, la adecuada y oportuna toma de decisión en relación a las Actividades Capaces de

Degradar el Ambiente, dado su carácter de instrumento de control previo ambiental de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82 de la Ley Orgánica del Ambiente, según el cual los registros son uno de los mecanismos de los cuales dispone la Autoridad Nacional Ambiental para tutelar, en el caso que nos ocupa, las actividades capaces de degradar el ambiente, señaladas en el numeral 7 del artículo 80 de la norma rectora en materia ambiental, a saber:

> ***'Artículo 80.*** *Se consideran actividades capaces de degradar el ambiente:*
> *(Omisis…)*
>
> *7. Las vinculadas con la generación, almacenamiento, transporte, disposición temporal o final, tratamiento, importación y exportación de sustancias materiales y desechos peligrosos, radiactivos y sólidos'.*
>
> ***'Artículo 82.*** *La Autoridad Nacional Ambiental, ejercerá el control previo ambiental, a través de los siguientes instrumentos:*
> *(… Omisis)*
>
> *9. Registros...'*

Observamos entonces, que la intención del Legislador es obtener información sobre las actividades capaces de degradar el ambiente que son llevadas a cabo por las personas, ya sean estas naturales o jurídicas, públicas o privadas, para así poder establecer tanto obligaciones a ser cumplidas por éstas, como para diseñar las estrategias, planes y políticas que en materia ambiental deba formular este Ministerio.

En este sentido, el artículo 65 de la Ley N.º 55 sobre Sustancias, Materiales y Desechos Peligrosos, establece el deber de los administrados a inscribirse en dicho Registro, en los siguientes términos:

> ***'Artículo 65:*** *Las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas que pretendan realizar actividades de uso, manejo o generación de sustancias, materiales y desechos peligrosos, deberá inscribirse, antes del inicio de sus actividades, en el Registro de Actividades Susceptibles de Degradar el Ambiente llevado por el Ministerio…'*

En este punto, es importante resaltar la Orden Ejecutiva No. 001, dictada por el ciudadano ministro en fecha 14/10/2022, la cual establece que:

> *'Las autoridades encargadas de las Direcciones Generales con competencia y las Unidades Territoriales Ecosocialistas (UTEC) del Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo, deberán adoptar y aplicar de manera obligatoria el uso de sistemas automatizados de trámites de gestión ambiental a su cargo, con el fin de agilizar, simplificar, facilitar y garantiza de manera continua, transparente y equitativa el registro de actividades capaces de degradar el ambiente...'*

De lo precedentemente expuesto, observamos claramente que las directrices de la máxima autoridad del Organismo, se alinean completamente con las disposiciones contenidas en la Ley de Infogobierno[30], norma rectora que establece los principios, bases y lineamientos que rigen el uso de las tecnologías de información en el Poder Público y que sirvió de fundamento para la antes citada Orden Ejecutiva No. 1, la cual se orienta enfáticamente a facilitar las relaciones entre la Autoridad Ambiental y las personas a través de adecuadas tecnologías de información.

Es importante acotar que, a los efectos de la citada Ley, tanto las actuaciones como los documentos electrónicos producidos por la Autoridad Nacional Ambiental, como es el caso del Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente, objeto de la presente consulta, forman parte de la actividad administrativa susceptible de producir efectos jurídicos.

[30]Publicada en la Gaceta Oficial No. 40274 del 17/10/2013

Ahora bien, esbozado el planteamiento jurídico del Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente así como las directrices que rigen el uso y disposición de las tecnologías de información, es criterio de esta Consultoría Jurídica, que dicho trámite se efectué una sola vez atendiendo, tanto al principio de simplificación establecido en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Simplificación de Trámites Administrativos como al principio de seguridad establecido en la Ley de Infogobierno, de forma tal de evitar trámites que además de estorbar o dificultar la regular actividad del Estado, pueden generar incertidumbre jurídica y constituyen una carga innecesaria para los interesados.

Sentado como ha sido el criterio jurídico en relación al tema planteado, esta Consultoría Jurídica, estima necesario acotar que corresponde a la Dirección General de Calidad Ambiental, en su condición de dependencia rectora en esta materia, de conformidad a lo dispuesto en el Reglamento Orgánico del Ministerio, girar los lineamientos respectivos a la Oficina de Tecnología, de manera tal que coordinadamente, se realicen los ajustes necesarios en el sistema, a fin de que sólo haya un número o código de registro para cada persona, ya sea esta natural o jurídica, pública o privada".

ACF/SM/GPG/IO/am
Memo N.º 369 del 02/05/2023

Calidad Ambiental:
Naturaleza Jurídica de la sanción por infracción administrativa a la obligación de inscripción en el RACDA.

Ante consulta formulada por la Unidad Territorial de Ecosocialismo Lara en cuanto a la naturaleza jurídica de la sanción por infracción administrativa a la obligación de inscripción en el RACDA por parte de los usuarios, ello ante el conflicto de competencia suscitado entre esa Dependencia ministerial y el Ministerio Público, al momento de dictaminar el tipo de sanción administrativa

o penal que genera la omisión de inscripción en el Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente (RACDA), la Consultoría Jurídica previo análisis del Ordenamiento Jurídico precisa que el Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente, es un mecanismo de Control Previo ambiental que genera una infracción administrativa , más no un delito.

Dictamen

"Visto que la presente solicitud se plantea desde el conflicto de competencias en materia Sancionatoria que tienen de manera común el Ministerio Público y la Autoridad Nacional Ambiental, específicamente en lo atinente a la infracción administrativa y su naturaleza jurídica, para lo cual partiremos de las consideraciones doctrinales, constitucionales y legales sobre el tema de las competencias y su imbricación en el fin último de la materia sancionatoria el cual es castigar las acciones que se consideran atentan contra los bienes jurídicamente protegidos y en definitiva contra el orden y buen desarrollo de la relación Estado-sociedad.

Infracción Administrativa y Delito

El Diccionario de la Real Academia Española define la infracción como: *"Transgresión, quebrantamiento de una Ley, pacto o tratado, o de una norma moral, lógica o doctrinal".* Conceptualmente en el ámbito jurídico la infracción se acepta bajo la misma premisa, pero se señala además que puede referirse a una infracción administrativa tal como, una infracción de tránsito de carácter administrativo o bien a una infracción penal (usualmente correspondiente a un delito).

Ahora bien, el tema de las infracciones y sanciones administrativas es una materia que plantea un sin número de problemas, siendo al mismo tiempo de una importancia práctica notable, producto de su crecimiento exponencial en el marco de una mayor intervención del Estado para

regular y controlar un conjunto de conductas que cada vez generan un mayor riesgo a diversos bienes jurídicos; en este sentido, el legislador patrio reconoce la existencia de dos manifestaciones del poder punitivo del Estado. Por una parte, reconoce el rol de los tribunales de justicia sujeta a una serie de principios y garantías (legalidad, culpabilidad, irretroactividad, non bis in ídem) que dan forma al llamado Derecho Penal y, por otra parte, reconoce la potestad punitiva de la Administración, a cuyos órganos se les atribuye la facultad de determinar la existencia de la infracción de orden jurídico y sancionarla directamente, sin la intervención de la autoridad judicial.

Por su parte el Derecho Penal, está conformado por disposiciones legales que protegen bienes jurídicos de las agresiones más dañinas y reprochables al punto de ser repudiadas por la sociedad en pleno, estas conductas lesivas se denominan delitos y requieren obligatoriamente que sean dilucidadas por la autoridad judicial; esto hace que el Derecho Penal sea considerado como la última ratio y se aplique cuando sea imprescindible como necesidad para mantener el orden social, por lo que no debería aplicarse en caso de que exista otra alternativa para su preservación. Distinguiendo entonces, que nos referimos a ámbitos diferentes de la potestad sancionadora cuando hablamos del Derecho Penal y del Derecho Administrativo, analicemos que pasa con la llamada infracción, ya que comúnmente se asocia el concepto de infracción administrativa con el de delito. El delito es una conducta típica, antijurídica y culpable, corresponde al repudio de los hechos más graves que atentan contra los valores fundamentales de la sociedad, su represión supone la limitación del bien más preciado del ser humano: la libertad. La autoridad que conoce de la entidad del delito es el Ministerio Público, quien tiene el ejercicio de la acción penal y los tribunales.

Por su parte, las faltas administrativas son infracciones a normas administrativas que están plasmadas en leyes y reglamentos, en cuanto a su represión o castigo implican obligaciones pecuniarias, de manera que suelen ser menos

gravosas en comparación con los delitos. La autoridad competente para dilucidar estas faltas corresponde al Poder Ejecutivo, específicamente en el caso que nos ocupa, la autoridad la ejerce el Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo (MINEC). En ratificación de lo anterior, mientras los delitos implican un proceso penal y la imposición de penas corporales, las faltas solo conllevan un procedimiento administrativo sancionatorio y la imposición de multas (como castigo principal).

El Control en materia Ambiental

En este punto resulta importante señalar que tanto el Ministerio Público como el MINEC, tienen competencias bien definidas, y una de ellas guarda relación con el control ambiental, ambas instituciones ejercen funciones de control, pero en ámbitos jurisdiccionales diferentes. En el caso del MINEC, la Ley Orgánica del Ambiente (LOA) establece el Control Administrativo Ambiental, como la forma en la que el Estado ejecuta su función pública ambiental, el objetivo de este control está dirigido, por un lado, al establecimiento de los medios y condiciones por las cuales se permite la ejecución de actividades capaces de degradar el ambiente (control previo), y por otro, en la prevención y/o reparación de los daños ambientales que se derivan de la exacta aplicación de los instrumentos de Control Previo con el ejercicio del Control Posterior.

En ese sentido, el artículo 3 de la Ley Orgánica del Ambiente, entre las definiciones que facilita, conceptualiza al control ambiental como el 'conjunto de actividades realizadas por el Estado conjuntamente con la sociedad, a través de sus órganos y entes competentes, sobre las actividades y sus efectos capaces de degradar el ambiente', concepto este desarrollado por el artículo 77 del mismo texto legal al establecer que:

> '…*El Estado, a través de la Autoridad Nacional Ambiental, ejercerá el control ambiental sobre las actividades y sus efectos capaces de degradar el ambiente, sin menoscabo*

de las competencias de los estados, municipios, pueblos y comunidades indígenas, en aquellas materias ambientales expresamente asignadas por la Constitución y las leyes, garantizando así la gestión del ambiente y el desarrollo sustentable…'

Visto lo anterior, resulta importante destacar que este Control Administrativo Ambiental consagrado en la Ley Orgánica del Ambiente, a su vez, se desarrolla y ejerce, a través del denominado Control Previo y el Control Posterior, respectivamente. Sobre el primero de los controles mencionados, tal y como se evidencia de la propia construcción de su nombre, es preciso señalar que, el mismo se trata del Control Administrativo efectuado por las autoridades competentes de forma anterior a la ejecución de cualquier tipo de actividad capaz de degradar el ambiente y encuentra su expresión administrativa mediante la expedición y/o emisión de cualquiera de los instrumentos previstos en el artículo 82 ejusdem, registros, autorizaciones, aprobaciones, permisos, licencias, concesiones, asignaciones, contratos y planes de manejo.

Los instrumentos anteriormente mencionados, son actos administrativos… (Omisis), y deben cumplir con el debido procedimiento administrativo constitutivo según las normas dispuestas a tal efecto siendo, entonces, susceptibles de nulidad absoluta o relativa en caso de evidenciarse la ocurrencia de algún vicio en la emisión de este.

Esta actividad administrativa, según Lozando Cutanda (2010), es parte de la expresión particular de las denominadas medidas de limitación (usualmente denominadas en el ámbito de la protección ambiental como técnicas de regulación y control), las cuales restringen la esfera de libertad privada. Este sistema de Control Previo es la expresión de intervención del Poder Público que impone límites y condiciones a la actividad de los administrados a fin de asegurar el uso sustentable de los recursos y el mantenimiento de la calidad del ambiente.

Por otro lado, la Ley Orgánica del Ambiente delimita al Control Posterior estableciendo que "el Estado, a través de sus órganos competentes, ejercerá el control posterior ambiental, a fin de asegurar el cumplimiento de las normas y condiciones establecidas en los basamentos e instrumentos de control previo ambiental, así como para prevenir ilícitos ambientales".

Es decir, la Ley Orgánica del Ambiente faculta a la Administración Pública a ejercer un control continuo luego de que el particular, persona natural o jurídica, pública o privada, haya obtenido de la autoridad competente el respectivo instrumento administrativo de Control Previo. Este Control Posterior Ambiental se efectúa a través de cuatro mecanismos, a saber: Guardería Ambiental, Auditoría Ambiental, Fiscalización, Supervisión Ambiental y Policía Ambiental.

Es a partir, del establecimiento de las anteriores formas o expresiones distintas del Control Administrativo Ambiental que debe entonces procederse al estudio del régimen competencial que el marco regulatorio ambiental venezolano atribuye a las distintas autoridades, a fin de limitar el campo de acción de cada una de ellas y verificar si ante un supuesto particular se está frente a una infracción administrativa o un delito.

Como se señaló anteriormente, el artículo 77 de la LOA, describe un enfoque práctico del Control Ambiental, al establecer que el mismo se ejerce, en primer lugar, a través de la Autoridad Nacional Ambiental; que según lo establecido en el artículo 18 de la misma Ley: 'será ejercida por el ministerio con competencia en materia ambiental como órgano rector, responsable de formular, planificar, dirigir, ejecutar, coordinar, controlar y evaluar las políticas, planes, programas, proyectos y actividades estratégicas para la gestión del ambiente'. (subrayado de esta unidad de Consulta).

Aunque la disposición anterior no significa que se trata de un sistema de atribución de competencias absoluto y exclusivo del MINEC, en términos del Control Administrativo Ambiental, sino que el mismo puede y debe entenderse en el contexto del resto de las disposiciones contenida en la Ley Orgánica del Ambiente y otros instrumentos normativos. De esa forma, podemos observar que, en materia de Defensa Ambiental, por ejemplo, el artículo 21 del ordenamiento jurídico en discusión añade órganos adicionales al MINEC. En ese sentido, el artículo establece lo siguiente:

> ***'Artículo 21.-*** *A los fines de la presente Ley, además de la Autoridad Nacional Ambiental, intervienen en la defensa de un ambiente sano, seguro y ecológicamente equilibrado, la Procuraduría General de la República, el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo, la Fuerza Armada Nacional, así como los demás órganos y entes nacionales, estadales y municipales con competencia en la materia, conforme a las normas que rijan su funcionamiento y de acuerdo con las disposiciones establecidas en esta Ley y las que la desarrollen'.*

De lo anterior, se desprende que en materia de Control Previo Ambiental, en los términos expresados en líneas anteriores, y en específico, respecto al trámite y la expedición de cualquier tipo de acto administrativo de efectos particulares con fines autorizatorios, previo a la ejecución de actividades capaces de degradar el ambiente, es el MINEC, quién tiene la competencia absoluta en lo referido al sustrato ambiental de dicha actividad, salvo aquellas atribuciones que hayan sido expresamente atribuidas al Poder Público Estadal y/o Municipal ya sea a través de la Constitución, de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal o de cualquier otro tipo de leyes especiales.

Sobre el Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente y la Obligación de la inscripción

El Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente (RACDA), es un instrumento de Control Previo, de

conformidad con lo establecido en el artículo 82 de la Ley Orgánica del Ambiente, que establece los registros como un mecanismo de tutela efectiva sobre las actividades capaces de degradar el ambiente, y cuyo ejercicio corresponde a la Autoridad Nacional Ambiental. Desde el punto de vista del otorgamiento, el Registro es un acto administrativo que contiene información sobre datos biofísicos, económicos y sociales relacionados con el ambiente y es dictado previo el cumplimiento de requisitos de fondo y forma establecidos por la ley y ejecutados por los órganos de la Administración Pública, de conformidad a lo establecido por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Al tratarse de un Registro, la inscripción no faculta, modifica o extingue derechos a los administrados para realizar actividades de aprovechamiento o intervención de los recursos naturales, toda vez que sólo se trata de una herramienta del sistema de Registro de Información Ambiental cuyo fin es conocer y contabilizar las actividades capaces de alterar la calidad de los componentes ambientales.

El antecedente normativo del Registro lo encontramos en el Decreto N° 1.800 del 21-10-87 que dicta las Normas para el Control de la Generación y Manejo de Desechos Tóxicos o Peligrosos y la Resolución conjunta G-1158 y N° 47 de los Ministerios de Sanidad y Asistencia Social y del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables que dicta el Instructivo de fecha 09-08-88 sobre los Criterios Técnicos y Procedimientos para el Control y Manejo de Desechos Tóxicos y Peligrosos No Radiactivos que crea el Registro de Responsables ante el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables.

Por lo que, a partir del año 1995 el ordenamiento jurídico nacional incorpora a través del compendio de normas relativas a la calidad ambiental (Decreto N° 638 del 26-04-95, que dicta las Normas sobre Calidad del Aire y Control de la Contaminación Atmosférica y Decreto N° 883 del 11-10-95 que dicta las Normas para la Clasificación y el

Control de la Calidad de los Cuerpos de Agua y Vertidos o Efluentes Líquidos) el Registro de Actividades Susceptibles de Degradar el Ambiente (RASDA). Resulta necesario acotar en este punto que las normas citadas solo crearon dicho Registro sin atribuirle carácter sancionatorio, toda vez que dicha materia es de reserva legal.

Sin embargo, y posterior a la entrada en vigor de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se consagra al ambiente como categoría de bien jurídico protegido y sujeto de derecho, y de manera expresa en el artículo 129 se establece:

> *'… Todas las actividades susceptibles de generar daños a los ecosistemas deben ser previamente acompañadas de estudios de impacto ambiental y socio cultural…' (subrayado de interés)*

En desarrollo del principio constitucional, la Ley de la Calidad de las Aguas y del Aire, consagra en el Título IX denominado 'De los Mecanismos de Control Relativos a la calidad de Agua y del Aire y Las Molestias Ambientales', Capítulo II relativo al 'Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente', que se transcribe a continuación:

> *'Artículo 92. Se crea el Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente para el seguimiento y control de las actividades capaces de alterar la calidad de las aguas y el aire o causar molestias ambientales, adscrito al Ministerio del Poder Popular en materia de ambiente'.*

Esta disposición legal orientada bajo el principio de especialización, no solo ratifica la figura del Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente como mecanismo de control, sino que, en el Título X, Capítulo III relativo a las infracciones de la cita Ley, consagra:

> *'…Actividades sin registro Artículo 135. La persona natural o jurídica que realice actividades capaces de degradar la calidad de las aguas, sin cumplir con el Registro de*

Actividades Capaces de Degradar el Ambiente, será sancionada con multa entre 50 Unidades Tributarias (50 U.T.) y doscientas Unidades Tributarias (200 U.T.).

Actividades sin registro Artículo 144. La persona natural o jurídica que realice actividades capaces de degradar la calidad de la atmósfera sin cumplir con el Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente, será sancionada con una multa entre cincuenta Unidades Tributarias (50U.T.) y doscientas Unidades Tributarias (200 U.T.)'.

En virtud de lo anteriormente citado, se infiere que las disposiciones procesales de la Ley de la Calidad de las Aguas y del Aire, establecen un procedimiento sancionatorio especial, que es responsabilidad de la Autoridad Nacional Ambiental y en caso de determinarse que los hechos objeto de investigación revisten carácter penal, los mismos deben ser notificados al Ministerio Público (Artículo 126) con el objeto de que éste de inicio al proceso penal correspondiente, es decir, las actuaciones iniciadas en el ámbito procesal administrativo ambiental pueden dar apertura a la investigación penal, sin que esto suponga una contradicción o vulneración al principio del non bis in ídem. Ya para concluir, debemos indicar que la sanción administrativa no es sino un tipo de responsabilidad que surge de la infracción administrativa y en la determinación del hecho constitutivo de la infracción y en la aplicación de la sanción, le corresponde intervenir a un órgano que forma parte de la Administración del Estado, previamente facultado por el ordenamiento jurídico a través de la atribución de una potestad expresa.

Finalmente, con respecto a la opinión solicitada, se concluye:

1. Que el Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente, es un mecanismo de Control Previo ambiental, que no implica per se un acto de naturaleza autorizatoria, cuyo incumplimiento es una obligación

de hacer que genera una infracción administrativa, de conformidad a lo establecido en la Ley de Calidad de las Aguas y del Aire.
2. Que del análisis realizado a la norma sustantiva penal ambiental, la misma no consagra ningún tipo penal relativo a la omisión u obligación de inscripción en el Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente.

Que toda vez que la omisión de la obligación de inscribirse en el Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente no es un delito, no es materia competencia del Ministerio Público iniciar averiguación penal y menos orientar acciones que cercenen o limiten el derecho a la libertad de los infractores de la norma ambiental".

ACF/SM/GPG/AC/am
Memo N° 071 del 01/04/2024

Diversidad Biológica. Especies incluidas en el Apéndice II de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (CITES). Permiso de exportación

Ante solicitud de opinión de la Dirección General de Diversidad Biológica, respecto a un proyecto de resolución propuesto para la exportación de especies incluidas en el Apéndice II de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (CITES), la Consultoría Jurídica determina que el mismo procederá una vez la Autoridad Nacional Ambiental dictamine que se han cumplido las condiciones inherentes a la especie a exportar y que dicho comercio no será perjudicial para la supervivencia de la misma.

Dictamen:

"Observa entonces esta instancia asesora, que estando las especies objeto de dicha solicitud, incluidas en el Apéndice

II de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (CITES), referido a las especies que no están necesariamente amenazadas de extinción pero que podrían llegar a estarlo si no se controla su comercio, corresponde a la Autoridad Nacional Ambiental, como máximo Órgano rector y con el propósito de proteger los bienes ambientales tutelados, apoyado en los mecanismos procedimentales previstos por el ordenamiento jurídico que regula la materia, ejercer el debido y oportuno control sobre el comercio de la misma, en consecuencia, deberá la empresa solicitante a los fines de obtener el permiso solicitado, agotar todas las fases del procedimiento autorizatorio correspondiente para el caso en cuestión.

En cuanto al Permiso de Exportación CITES, conviene acotar que el mismo procederá una vez la Autoridad Nacional Ambiental dictamine que se han cumplido las condiciones inherentes a la especie a exportar y que dicho comercio no será perjudicial para la supervivencia de la misma.

ACF/SM/GPG/IO/am
Memo N.º 374 del 04/05/2023

Patrimonio Forestal. Régimen legal para el aprovechamiento de productos forestales

Ante solicitud formulada por la Dirección General de Patrimonio Forestal respecto a un proyecto de resolución autorizatorio, la Consultoría Jurídica precisa, a la luz de nuestro Ordenamiento Jurídico los requisitos para el aprovechamiento de productos forestales.

Dictamen:

"Sobre el particular establece el Artículo 102 de la Ley de Bosques:

> *'El otorgamiento de los instrumentos de control previo ambiental para el uso del patrimonio forestal, se regirá*

por el procedimiento administrativo ordinario previsto en la ley que rige los procedimientos administrativos, (… Omissis…); y a las disposiciones sobre la materia previstas en esta Ley y sus reglamentos. La validez de los instrumentos de control previo ambiental temporales, está supeditada al lapso de vigencia establecido en el acto administrativo de otorgamiento y su prórroga deberá solicitarse por lo menos con dos meses de anticipación a su vencimiento."

De lo que se desprende del Texto Legal es que todo tramite y solicitud para aprovechamiento debe realizarse en forma individual, previo cumplimiento de los requisitos requeridos.

En este mismo orden, el artículo 113 del Reglamento de la Ley de Bosques, dispone que *'Toda persona natural o jurídica que pretenda desarrollar Manejo de Bosques, está en la obligación de solicitar ante la autoridad ambiental competente la Autorización o Aprobación de la Ocupación del Territorio para el desarrollo del Uso Forestal (…)'.*

Por su parte el artículo 115 del Reglamento de la Ley de Bosques, advierte que: *'Para la obtención de la Autorización o Aprobación de la Ocupación del Territorio para el desarrollo del Uso Forestal con fines de Manejo de Bosques o Aprovechamiento Forestal, el interesado está en la obligación de cumplir con los requisitos exigidos en la Ley'.*

Bajo estas premisas puede aseverarse sin lugar a dudas que la norma establece el proceder para la autoridad ambiental competente otorgar la Autorización o Aprobación de la Ocupación del Territorio para el desarrollo del Uso Forestal.

De todo lo antes esgrimido, se pudo deducir que para realizar lo demandado por la empresa en los términos expresados en su solicitud debe hacerlo cumpliendo lo establecido en la Ley y su Reglamento; así como también cumplir con lo dispuesto en las resoluciones emanadas por el Ministerio,

lo que se traduce a que debe hacer la solicitud de manera individual según los requerimientos establecidos en el artículo 115 del Reglamento de la Ley de Bosques".

ACF/SM/MR/
Memo N.º 403 del 23/05/2023

DERECHO ADMINISTRATIVO

Actividad administrativa. Paralización del íter procedimental por hecho del Príncipe. No interposición de los recursos de ley y otros mecanismos de defensa por el administrado. Reinicio del íter procedimental.

Ante consulta formulada por la Dirección General de Diversidad Biológica, respecto a un procedimiento administrativo de más de veinte años y cuyo expediente administrativo fue reconstruido parcialmente por haber sido remitido el original a archivo muerto, la Consultoría Jurídica con miras a la resolución del asunto que nos ocupa recomienda contactar con el administrado a fin de que ratifique su solicitud y practicar este Ministerio inspección in situ a objeto de verificar situación actual del Zoocriadero y adoptar las medidas correspondientes en materia de control posterior ambiental.

Dictamen

"El caso en estudio, tal y como se evidencia de Autos, ha tenido un íter procedimental de más de 20 años, iniciándose como se ha visto en el año 2001, con el otorgamiento por el Gobernador del estado Aragua de la Autorización de Ocupación del Territorio mediante el Decreto respectivo para el establecimiento de un Zoocriadero Comercial … (Omisis) y la respectiva Autorización de Funcionamiento con Fines Comerciales, emitida en el mismo año, por la entonces Directora General de Fauna del Servicio Autónomo de Fauna del extinto Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables la vigencia de este último acto sujeta al cumplimiento de las condiciones establecidas, por parte de los titulares del mismo.

Sin embargo, en cuanto a este último aspecto, dado que como fuera señalado por la Dirección Estadal Ambiental Aragua no se cuenta con el expediente original, en virtud de que este fue enviado al archivo muerto de esa Dependencia Regional, hay un vacío de información

que va desde ese año 2001 hasta el año 2013, por lo que respecta de una parte, al cumplimiento de la exigencia del Estudio de Impacto Ambiental y Sociocultural por parte de la Administración en los términos contemplados en el artículo 129 constitucional[31], que presumimos debió haber sido requerido para el otorgamiento de las autorizaciones respectivas, pero que no cursa en Autos y en lo atinente a las actividades de vigilancia y control ambiental que en ese período debió efectuar el entonces Ministerio del Ambiente, razón por la cual, surge una duda razonable en cuanto a la vigencia de la Autorización de Funcionamiento con Fines Comerciales, del Zoocriadero ... (Omissis) emitida por la entonces Directora General de Fauna del Servicio Autónomo de Fauna del extinto Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, habida consideración que la vigencia de la misma estaba condicionada al cumplimiento de las condiciones establecidas, por parte de los titulares del mismo como se indicara supra, no figurando en todo este tiempo actuación alguna por parte de la Administración en materia de vigilancia y control ambiental. Por lo tanto, se ignora en el presente, de una parte, si la Administración ejerció el control posterior sobre la actividad autorizada verificando el cumplimiento de las condicionantes establecidas en el acto en referencia y por otra, si la administrada en todo ese lapso cumplió o no las mismas, lo cual compromete –en nuestra opinión- la vigencia de dicha Autorización.

Las actuaciones se reinician, como se ha dicho, en el año 2013, cuando (Omissis) la empresa (… Omissis) solicita, a la entonces Directora Estadal Ambiental Aragua del

[31] Artículo 129 CRBV: "Todas las actividades susceptibles de generar daños a los ecosistemas deben ser previamente acompañadas de estudios de impacto ambiental y sociocultural". Cabe acotar, que la omisión en la exigencia de los estudios de impacto ambiental y sociocultural está tipificada como delito en el artículo 43 de la Ley Penal del Ambiente, en los términos siguientes: "Artículo 43 Otorgamiento de Permisos o Autorizaciones sin Estudios de Impacto Ambiental El funcionario público o funcionaria pública que otorgue permisos o autorizaciones sin exigir, evaluar y aprobar el estudio de impacto ambiental y sociocultural u otras evaluaciones ambientales en las actividades para las cuales lo exigen las normas sobre la materia, será sancionado o sancionada con arresto de tres meses a un año. La sanción acarreará la inhabilitación para el ejercicio de funciones o empleos públicos hasta por dos años después de cumplida la pena principal".

extinto Ministerio del Poder Popular para el Ambiente, la "Licencia para ejercer el comercio o industria de animales silvestres vivos, muertos o sus productos, específicamente de Avestruces y sus productos", sin obtener respuesta de la Administración pero sin que tampoco hubiera de su parte accionar alguno, bien por la vía del reclamo previsto en el artículo 3° de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos[32] o de la interposición del recurso de reconsideración por silencio administrativo denegatorio tácito[33] , conforme a lo previsto en el artículo 4° ejusdem[34]ni mucho menos, el recurso por abstención o carencia, ante la jurisdicción contencioso-administrativa o la vía del amparo constitucional como medios de defensa procesal, paralizándose nuevamente el procedimiento desde el año 2015 hasta el año 2020, sin actuación alguna por parte de la administrada instando algún tipo de actuación ni

[32]Artículo 3 LOPA: Los funcionarios y demás personas que presten servicios en la administración pública, están en la obligación de tramitar los asuntos cuyo conocimiento les corresponda y son responsables por las faltas en que incurran.
Los interesados podrán reclamar ante el superior jerárquico inmediato, del retardo, omisión, distorsión o incumplimiento de cualquier procedimiento, trámite o plazo, en que incurrieren los funcionarios responsables del asunto.
Este reclamo deberá interponerse en forma escrita y razonada y será resuelto dentro de los quince (15) días siguientes. La reclamación no acarreará la paralización del procedimiento, ni obstaculizará la posibilidad de que sean subsanadas las fallas u omisiones. Si el superior jerárquico encontrare fundado el reclamo, impondrá al infractor o infractores, la sanción prevista en el artículo 100 de la presente Ley, sin perjuicio de las demás responsabilidades y sanciones a que hubiere lugar."
Artículo 100 LOPA: El funcionario o empleado público responsable de retardo, omisión, distorsión o incumplimiento de cualquier disposición, procedimiento, trámite o plazo establecido en la presente Ley, será sancionado con multa entre el cinco por ciento (5%) y el cincuenta por ciento (50%) de su remuneración total correspondiente al mes en que cometió la infracción, según la gravedad de la falta.

[33]Que como bien lo advierte la autora Daniela Urosa Maggi, el silencio administrativo "es una ficción que la ley establece en beneficio del interesado, y en virtud de la cual se considera estimada (silencio positivo) o desestimada (silencio negativo) la solicitud de aquél cuando la Administración incumple el deber que tiene de resolver y se dan los demás requisitos previstos en la ley. Vid. Daniela Urosa Maggi: "Tutela Judicial frente a la inactividad administrativa en el Derecho Español y Venezolano", Fundación de Estudios de Derecho Administrativo, Caracas, 2003, p.50

[34] Artículo 4 LOPA: "En los casos en que un órgano de la administración pública no resolviere un asunto o recurso dentro de los correspondientes lapsos, se considerará que ha resuelto negativamente y el interesado podrá intentar el recurso inmediato siguiente, salvo disposición expresa en contrario. Esta disposición no releva a los órganos administrativos, ni a sus personeros, de las responsabilidades que le sean imputables, por la omisión o la demora".

de la Administración bien decidiendo el procedimiento o declarando la perención del mismo. Por otra parte, tampoco se concretaron en la práctica los acuerdos del año 2014 entre el Nivel Central y la Dirección Estadal del Poder Popular para el Ambiente Aragua, ello –presumimos- a raíz de todo el proceso de continuas supresiones y modificaciones que tuvo este Despacho Ministerial hasta el año 2018. En enero de 2020, hay una nueva actuación de la ciudadana XXX en nombre propio más no como representante de la empresa antes mencionada, paralizándose hasta el presente, el caso en cuestión.

Ahora bien, aparte de la responsabilidad administrativa, dimanante de esta conducta omisiva de la Administración[35], que se configura en lo que la Doctrina"[36], ha denominado 'inactividad administrativa', entendida esta como 'el incumplimiento por omisión de la actuación administrativa debidamente debida'[37], cuestión que en el presente se hace sumamente difícil sancionar[38], es importante precisar dos cuestiones fundamentales, con miras a la resolución del asunto que nos ocupa, a saber:

1. Si la ciudadana XXX aún se encuentra interesada en la tramitación de su solicitud.
2. La situación en la que se encuentra el Zoocriadero… (Omissis) en los actuales momentos.

En tal sentido, es menester contactar con la ciudadana XXX fin de que esta ratifique su solicitud del 08 de enero de 2020, dado que han transcurrido más de tres (3) años desde que fuera efectuada la misma, sin ningún tipo de actuación de su parte y a la vez clarifique si dicha solicitud la hace en

[35] Que como se ha dicho acarrean responsabilidad, no sólo de los funcionarios, sino también de la propia Administración

36 Así, por ejemplo, en la Doctrina española, el profesor Alejandro Nieto se refiere a la misma como "ausencia de actuación de la Administración". Igualmente, el profesor Luciano Parejo Alfonso, se refiere a esta como "la omisión administrativa de la actividad legalmente debida" y el autor Juan Miguel de la Cuétara la identifica como "el incumplimiento del deber de ejercicio de una potestad". Vid. Daniela Urosa Maggi, ob.cit, p.44.

37 Vid. Daniela Urosa Maggi: loc. cit, p. 48.

38 Donde se ignora que pasó con los funcionarios que intervinieron en el procedimiento administrativo inconcluso desde el año 2001.

nombre propio, de su firma personal o en su condición de representante legal de la empresa (…Omisis). De igual forma, deberá solicitársele la actualización de la permisería que cursa en el expediente, en los casos en que esta se encuentra vencida.

Por otra parte, se estima necesario hacer una visita de inspección al Zoocriadero … (Omisis) bien sea a través de los funcionarios de la UTEC Aragua o en comisión conjunta con el Nivel Central, tal y como se acordó en el año 2014, a fin de conocer in situ el estado actual del mismo, en cuanto a funcionamiento, estado de la infraestructura, etc...

Finalmente, de constatarse con la visita de campo que el Zoocriadero se encuentra efectivamente funcionando, deberá solicitarse a la empresa … (Omisis) o bien una auditoría ambiental o un diagnóstico ambiental[39] , ambas evaluaciones ex post, según se estime pertinente desde el punto de vista técnico, dado que en este caso concreto se estima ya se materializaron los impactos ambientales y socioculturales correspondientes, por el transcurso del tiempo y la posible ejecución de la actividad propia del Zoocriadero durante el mismo.

ACF/SM/GPG/am
MEMO N.º 302 del 22/03/2023

Actividad Administrativa: Principios que la rigen

Ante solicitud de revisión de un proyecto de resolución por parte de la Dirección General de Diversidad Biológica, la Consultoría Jurídica formula sus consideraciones, resaltando los principios que informan la actividad administrativa en aras de la consecución de los fines del Estado.

39 Como bien lo ha señalado esta Consultoría Jurídica, ante una activi dad ejecutada, lo más recomendable es la práctica de una auditoría ambiental o de un diagnóstico ambiental. Ello permitirá, a posteriori, a este Ministerio establecer las medidas correctivas o mitigantes del daño ambiental, si ello fuere procedente dentro del proceso de adecuación respectivo. Vid. Memo Circular N° 0407 del 01/04/2009.

"Uno de los principios que informan la actividad administrativa es el Principio de Coordinación, consagrado en el artículo 23 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, [40] contentivo de una norma de acción (mandato) a los órganos y entes de la Administración Pública los cuales deben **coordinar sus actividades**, en pro de los fines y objetivos del Estado, con base en los lineamientos dictados conforme a la planificación centralizada. A éste se suma otro principio, de especial relevancia, cual es el Principio de Cooperación, previsto por el artículo 24 ejusdem, según el cual, los órganos y entes de la Administración Pública **deberán colaborar entre sí y con las otras ramas de los poderes públicos en la realización de los fines del Estado.** Con base a estos principios cardinales y habida consideración que la problemática suscitada por el caracol Gigante Africano (Achatina fulica) conjuga impactos en los ecosistemas[41],en la salud pública[42] y enla producción agrícola[43], estimamos que a los fines de

[40] Cfr. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.147 Extraordinario del 17 de noviembre de 2014.

[41] La Achatina fulica es una especie exótica invasora y como tal tiene la capacidad de adaptarse de manera rápida a ambientes nuevos, generando impactos graves sobre la biodiversidad, la economía la salud pública. Posee potencial capacidad de desplazar poblaciones de caracoles nativos por competir por el mismo hábitat y alimento. Las características singulares de esta especie Achantina fúlica, con su hábito de alimentación voraz, alto nivel reproductivo, crecimiento acelerado y gran resistencia a condiciones ambientales adversas, brinda el ambiente óptimo para su desarrollo y así alejan los enemigos naturales para su propia proliferación. Vid: Plan de Prevención, Control y Manejo (PPCM) de Caracol Gigante Africano (Achatina fulica) en la jurisdicción CAR., Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, Dirección de Recursos Naturales, 2018, en www. Car.gov.co

[42] Se ha señalado que esta especie africana puede actuar como hospedador intermediario en el ciclo de vida de dos nematodos perjudiciales para la salud humana: Angyostrongyulus Cantonensis y Angyostrongylus Costarincensis. El primero es causante de meningoencefalitis esosinofílica, y el segundo, agente causal de angiostrongilosis abdominal. Los síntomas de estas enfermedades pueden ser confundidos p con una meningitis en el primer caso y con una peritonitis en el segundo, produciendo así la primera una inflamación en las meninges, y malestar estomacal, vómitos, sangrado intestinal y diarrea en la segunda... Lima Caldeira et al citado por Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, loc. Cit.

[43] Ello por su naturaleza polífaga, éxito reproductivo y carácter invasor capaz de colonizar efectivamente cualquier área que por sus hábitos de dieta generalista le permiten consumir plantas, hongos y materia orgánica en descomposición, pudiendo –en consecuencia- comprometer la producción agrícola nacional, tan-

lograr erradicar al caracol africano del territorio nacional, es menester -en primer lugar- coordinar y aunar esfuerzos entre los órganos y entes de la Administración Pública Nacional con competencia en la materia.

Es por ello que, estimamos que la forma del acto a emitirse debe ser una resolución conjunta entre los ministros del Poder Popular para el Ecosocialismo, para la Salud [44], para la Agricultura Productiva y Tierras[45] y para la Agricultura Urbana[46], a fin de adoptar las medidas pertinentes para salvaguardar la integridad ambiental, fitosanitaria y de salud

to comercial como de autoconsumo. Vid. "El Caracol Gigante africano, una plaga veloz que debemos combatir", Instituto Colombiano Agropecuario en ica.gob.com.

[44] Entre las competencias de dicho Despacho figuran, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 11 de la Ley Orgánica de Salud, "Planificar, ejecutar, coordinadamente (SIC) y supervisar en el territorio nacional todos los programas de saneamiento ambiental y asistencia social para la salud". Por su parte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 del Decreto sobre Organización General de la Administración Pública Nacional, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.238 Extraordinario del 13 de Julio de 2016., corresponde a ese Órgano, "los servicios de veterinaria que tengan que ver con la salud humana"

[45] Corresponde a este órgano, entre otras, la competencia en materia de salud agrícola integral, ello de conformidad con el artículo 38 del Decreto sobre Organización General de la Administración Pública. En tal sentido, el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Salud Agrícola Integral establece en su artículo 21, que "El Ejecutivo Nacional, a través de sus órganos y entes competentes en materia de Control Zoosanitario y Protección Fitosanitaria, tiene como objetivos la elaboración, coordinación, ejecución, supervisión y evaluación de los planes, programas, proyectos y programas de vigilancia, prevención, control, y erradicación de enfermedades y plagas endémicas, emergentes, reemergentes y transfronterizas de ocurrencia en todas las especies animales y vegetales, de acuerdo a las exigencias zoosanitarias y fitosanitarias nacionales e internacionales…" En tal sentido, el artículo 52 del Decreto, con Rango, Valor y Fuerza de Ley en referencias crea al Instituto Nacional de Salud Agrícola Integral (INSAI), como ente de gestión en materia de salud agrícola integral, adscrito al Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de agricultura y tierras. Entre sus funciones figuran las de "Privilegiar la salud agrícola integral sobre la base fundamental de los principios agroecológicos para el diseño y aplicación de objetivos, estrategias, políticas, medidas, metas y proyectos, orientados a la prevención y control de plagas y enfermedades … "así como "coadyuvar a la protección ambiental desde la salud agrícola integral (Vid artículos 56, numeral 7 y 57, numeral 18 ejusdem.

[46] Vid. Artículo 39. del Decreto sobre Organización General de la Administración Pública Nacional cit.: "Es de la competencia del Ministerio del Poder Popular de Agricultura Urbana la materia de agricultura urbana; los cultivos hortícolas, frutales, medicinales y ornamentales, la cría de animales y la agricultura familiar escolar, comunitaria e institucional en espacios urbanos".

pública, dentro del ámbito de sus respectivas competencias en coordinación con los estados, municipios[47] e instancias del Poder Popular[48].

En tal sentido, se recomienda hacer las coordinaciones correspondientes con ambos Ministerios, a los fines de ir trabajando en conjunto la resolución en referencia y hacer, de igual forma, paralelamente las articulaciones correspondientes entre las Unidades Territoriales Ecosocialistas (UTEC), las Gobernaciones, Alcaldías e Instancias del Poder Popular"

ACF/SM/GPG/am
Memorandum Nº 358 del 28/04/2023

Actos administrativos. Vicios

Ante solicitud de opinión de la Dirección General de Diversidad Biológica, respecto a un proyecto de resolución propuesto y revisado el expediente administrativo respectivo, la Consultoría Jurídica precisa a la luz de la teoría de la nulidad de los actos administrativos y conforme a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos los vicios presentes en el íter procedimental, a fin de que sean subsanados.

"Analizada como ha sido su opinión técnica y en atención a su solicitud de opinión jurídica sobre el caso planteado, esta Consultoría Jurídica una vez analizado el asunto y sobre la base de los documentos que conforman el expediente remitido a este Despacho … (Omisis) observa lo siguiente:

[47]En los términos previstos por el artículo 16 de la Ley Orgánica del Ambiente, que establece textualmente lo siguiente:
De la Coordinación
Artículo 16. Los órganos del Poder Público Nacional, Estadal y Municipal, ejercerán las atribuciones constitucionales y legales en materia ambiental, cada uno dentro del ámbito de sus competencias, de manera coordinada, armónica y con sujeción a las directrices de la política nacional ambiental, a fin de garantizar el tratamiento integral del ambiente a que se contrae esta Ley.

[48] Las Instancias del Poder Popular están constituidas por los diferentes sistemas de agregación comunal: consejos comunales, comunas, ciudades comunales, federaciones comunales, confederaciones comunales, y los otros que de acuerdo a la Constitución de la República y la ley surjan de la iniciativa popular. Vid. Artículo 4, numeral 12 de la Ley de Comunas.

En efecto, el proyecto supra citado, fue autorizado por la Unidad Territorial de Ecosocialismo Nueva Esparta… (Omissis)

Al respecto de este acto administrativo, es necesario señalar que el mismo fue otorgado a la ciudadana XXXXX en su carácter de presidenta de la Fundación XXXX.

Sobre este particular, debemos acotar que dicho acto autorizatorio debió ser otorgado a nombre de la Fundación XXXXX, pues es la persona jurídica proponente del proyecto y a todo evento responsable de la ejecución del mismo y no a nombre de su presidenta XXXXX, quien para la fecha del otorgamiento ocupa un cargo de representación en la estructura organizacional de la mencionada firma, tal como lo demuestran las diferentes actuaciones que corren insertas en el expediente formado. En tal sentido, se estima conveniente que, con fundamento en el principio de autotutela administrativa, se proceda a su corrección y se notifique de la misma a la parte interesada.

De igual forma, en el Considerando Sexto (folio 3) de la mencionada Providencia Administrativa, referido a la Descripción del Proyecto, se… (Omissis) hace alusión a supuestos "inversionistas" del proyecto, los cuales no fueron debidamente identificados y debidamente acreditados ante este Ministerio por la precitada Fundación, pese a haber sido incluido en los mismos términos por la UTEC (… Omissis) en el acto autorizatorio antes mencionado, hecho este que generara inseguridad jurídica, tanto al interesado como a la propia Administración, toda vez que el desconocimiento de los mismos puede impedir actuar con la debida certeza, en caso de ser necesario que se ejerza el control previo ambiental previsto por el artículo 82 de Ley Orgánica del Ambiente, por lo que sugerimos se lleve un registro de los mismo.

Aunado a esto, resulta necesario resaltar que efectivamente este Despacho Ministerial, en pleno ejercicio de sus potestades como Autoridad Nacional Ambiental, otorgó

… (Omissis), la Autorización de Afectación de Recursos Naturales, por un lapso de cinco (5) años, a XXXXX para que lleve a cabo "...en su primera fase (laboratorios)" (Subrayado y resaltado nuestros), el desarrollo de las actividades inherentes al proyecto señalado al principio, generando a todas luces una relación jurídica de derecho, que se prolongará hasta tanto dure la ejecución de la actividad autorizada. Cabe resaltar que, este Órgano Ministerial no está facultado para intervenir o regular las demás relaciones que puedan generarse entre XXXXX y sus aliados estratégicos, como puede ser el caso de la empresa XXXX pues ésta o ninguna otra son parte de la relación jurídica mencionada".

ACF/SM/GPG/IO/am
Memo N.º 374 del 04/05/2023

Régimen sancionatorio: Las sanciones pecuniarias no son tributos

Ante consulta formulada por la Unidad Territorial de Ecosocialismo Guárico respecto al pago de multas, la Consultoría Jurídica aclara que las multas no son tributos, sino sanciones pecuniarias como tales tienen una naturaleza y régimen jurídico distinto al de aquellos

Dictamen

"Al respecto, debo aclararle en primer lugar que las multas no son tributos[49] sino sanciones pecuniarias, y como tales tienen una naturaleza y régimen jurídico distinto al de aquellos. No les son aplicables, en consecuencia, las consideraciones efectuadas por esta Consultoría Jurídica en el Memorándum ut-supra señalado respecto a la potestad tributaria de los estados en materia de timbre fiscal, en

[49] Entendidos éstos como "las prestaciones en dinero que el Estado exige en ejercicio de su poder de imperio en virtud de una ley y para cubrir los gastos que le demanda el cumplimiento de sus fines". Conforme a la clasificación más aceptada por la doctrina y el derecho positivo, los tributos se dividen en impuestos, tasas y contribuciones. Vid. Héctor V. Villegas: "Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario", Tomo Único, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 5ta. Edición, 1992, pp 67 y s.s.

lo relativo al cobro de tasas como contraprestación a los servicios prestados o documentos expedidos por los órganos y entes del Poder Nacional, que en el caso concreto de este Ministerio estarían referidos a instrumentos de control previo ambiental, pero ello sujeto a la plena asunción por el estado respectivo de sus competencias tributarias mediante su ley de timbre fiscal.

Hecha esta aclaratoria, es preciso señalar que una sanción pecuniaria o pena pecuniaria es el castigo en forma de dinero que se impone al condenado ante un hecho punible, ello en sede penal o al responsable de una infracción de índole administrativa, que en el caso del MINEC, se traduce en la comisión de un ilícito ambiental, siendo, por tanto, materia propia del control posterior ambiental.

Cabe señalar en tal sentido, que el supuesto de hecho que determina la sanción propiamente dicha debe estar establecidas en una ley, que no es precisamente la Ley de Timbres Fiscales, ello conforme al principio "NULLUM CRIMEN; NULLA POENA SINE LEGEM"[50]. Dicho principio posee rango constitucional en nuestro País, al estar consagrado expresamente en el numeral 6 del artículo 49 de nuestra Carta Magna, en los términos siguientes:

> *'**Artículo 49 CRBV:** El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas; en consecuencia;*
> *… (Omissis)*
> *6. Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes'.*

En tal sentido, ha señalado el Tribunal Supremo de Justicia en reiterada jurisprudencia[51], lo que se transcribe a continuación:

---

50 Esto es, que no hay delito ni pena sin ley

51 Cfr. Sentencia del TSJ N° 1394 (Sala Constitucional) del 07 de agosto de 2001, reiterada en Sentencia del 16 de agosto de 2013 (Sala Constitucional), Caso: YUNIS ALMICAR PINO, magistrado Ponente: Juan José Mendoza Jover. Expediente 11-0723.

'el establecimiento de las penas 'es una materia que corresponde de manera exclusiva y excluyente al Poder Legislativo Nacional' ya que 'es la ley la que puede definir el delito o falta sin que pueda señalar infracciones genéricas.

En este orden de ideas, ha dispuesto esta Sala Constitucional que 'para el castigo de una conducta es indispensable que la misma esté tipificada legalmente y, así mismo la ley le atribuya la sanción correspondiente, todo ello conforme al principio 'nullum crimen, nulla poena sine lege'.

Dicho principio, se aplica tanto al ámbito penal como al de las sanciones administrativas y como bien lo ha señalado el Tribunal Constitucional español, comprende una doble garantía: 'La primera de orden material y alcance absoluto, tanto por lo que se refiere al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas , refleja la especial trascendencia del principio de seguridad en dichos ámbitos limitativos de la libertad individual y se traduce en la imperiosa exigencia de la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes' [52].

Es así, como la Ley Orgánica del Ambiente, ley marco o cuadro en materia ambiental, precisa en su artículo 80, a los efectos del control ambiental, cuáles son las actividades capaces de degradar el ambiente, señalando en su artículo 108, referido a las sanciones, que 'En ejecución de esta Ley deberán dictarse las adecuadas normas penales y administrativas en garantía de los bienes jurídicos tutelados por la misma. Las sanciones pecuniarias correspondientes serán hasta de diez mil unidades tributarias (10.000 U.T); y hasta de diez años de prisión si consistiesen en penas privativas de libertad…', lo cual es reiterado en su artículo 120, estableciendo en su artículo 121 un incremento en la cuantía de las mismas, en un veinticinco por ciento (25%), en los supuestos de reincidencia por el infractor.

[52] Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo español 3ª, del 05 de noviembre de 2015, rec. 1567/2014, que reproduce la doctrina constitucional expresadas en las sentencias del Tribunal Constitucional español 100/2003, del 02 de noviembre de 2003 y 42/1987 del 07 de abril de 1987.

En ejecución de la Ley en referencias, las Leyes de Aguas, de Bosques, Penal del Ambiente, de Gestión Integral de la Basura y de la Calidad de las Aguas y del Aire, establecieron un régimen sancionatorio según el recurso afectado y la materia regulada por cada una de ellas. Por lo tanto, salvo la Ley Penal del Ambiente cuyas sanciones corresponde aplicar a los Tribunales de la República y la Ley de Aguas, atributiva de la competencia sancionatoria a la Autoridad Nacional de las Aguas, hoy día en cabeza del Ministerio del Poder Popular para la Atención de las Aguas, en los supuestos de uso ilegal del recurso agua[53] , es en estas leyes y no en la Ley de Timbre Fiscal Nacional ni mucho menos en las leyes de timbres fiscales de los estados, donde se establecen las sanciones pecuniarias, a ser impuestas por la Autoridad Nacional Ambiental en los procedimientos sancionatorios respectivos conjuntamente con las medidas reparatorias del daño ambiental[54], muchas veces más onerosas para el infractor que la misma sanción pecuniaria, y que es realmente lo que interesa a este Despacho, en aras de la tutela ambiental. A ello, debe sumarse la norma contenida en el artículo 115 de la tantas veces mencionada Ley Orgánica del Ambiente, según el cual 'Los costos y gastos en que incurra la administración por el procedimiento administrativo, serán imputados a los responsables de la infracción, lo cual se determinará en el acto administrativo sancionatorio'.

Ahora bien, dicho lo anterior –esto es- el deber ser que impone la norma, tenemos que si bien mediante Ley Constitucional sobre la Creación de la Unidad Tributaria Sancionadora[55], se creó la Unidad Tributaria sancionatoria,

[53] Así, uso sin concesión, asignación o licencia (artículo 120), violación de condiciones de aprovechamiento (artículo 121), perforación no autorizada de pozos (artículo 123) y otras violaciones a las concesiones, asignaciones y licencias (artículo 127).

[54] A los fines de la imposición de las multas y medidas correspondientes, debe efectuarse la valoración del daño ambiental, en los términos previstos en el artículo 117 ejusdem.

[55] Publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 41.305 del 21 de diciembre de 2017. La finalidad perseguida por esta Ley Constitucional, como lo expresa en su artículo 2 es; 1. Contribuir al cumplimiento efectivo del ordenamiento jurídico, garantizando el carácter disuasivo de las multas y sanciones pecuniarias, cuya base de cálculo esté prevista en Unidades Tributarias. 2.

para ser utilizada exclusivamente a los fines de determinar el monto de las multas y sanciones pecuniarias cuya base de cálculo esté prevista en unidades tributarias, en los respectivos instrumentos normativos que las prevén, tal y como ocurre en nuestra legislación ambiental, reservando al Ejecutivo Nacional la competencia exclusiva en cuanto a la determinación de su valor[56], con el mandato para este de efectuar el reajuste respectivo dentro de los primeros días del mes de febrero de cada año, en la misma oportunidad que lo haga respecto de la Unidad Tributaria Ordinaria, como ella misma señala, a la fecha no se ha implementado ni mucho menos establecido el valor de dicha Unidad Tributaria Sancionadora, lo que complica en la práctica la cuantificación del valor monetario de las sanciones establecidas en las leyes ambientales en Unidades Tributarias, ello sin contar por otra parte con las expresadas en moneda nacional, contempladas en las leyes pre-constitucionales como la Ley Forestal de Suelos y de Aguas, vigente sólo en la parte de suelos[57], la Ley de

Actualizar de forma periódica el valor real de las multas y sanciones pecuniarias calculadas en Unidades Tributarias, a los fines de prevenir el incumplimiento de las normas jurídicas. 3. Establecer criterios técnicos, transparentes y seguros para la fijación del valor de la Unidad Tributaria Sancionatoria. El valor de la Unidad Sancionatoria se establecerá con base en la variación producida en el Índice de Precios al Consumidor (IPC) del Área Metropolitana de Caracas, en el año inmediatamente anterior, fijado Asamblea Nacional Constituyente por la autoridad competente, oída la opinión del Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de seguridad ciudadana, el Tribunal Supremo de Justicia y el Poder Ciudadano. Las multas y sanciones pecuniarias previstas en el ordenamiento jurídico cuyo monto sea establecido en base a la unidad tributaria deben calcularse en base a la Unidad Tributaria Sancionatoria contemplada en esta Ley Constitucional, de conformidad con lo previsto en el artículo 5 ejusdem

[56] El cual debe ser reajustado dentro de los primeros días del mes de febrero de cada año, en la misma oportunidad que lo haga respecto de la Unidad Tributaria Ordinaria

[57]Vid, Artículo 115, numeral 1 LFSA: Serán penados con multa de cien a cinco mil bolívares (100 a 5000,00 Bs): 1) Quienes practiquen labor de cultivo en terrenos de pendiente superior a la que indique el Reglamento de esta Ley o en el mismo sentido de la pendiente; o quienes no cumplan las disposiciones que se dicten sobre conservación de los suelos; o no presten facilidades al Ejecutivo Nacional para el desarrollo de planes con tal objeto." Dado que la Ley es de 1966, hoy en día es inaplicable esta sanción ante los procesos de reconversión monetaria de la moneda nacional. Cabe aclarar …(Omissis), pese a que el legislador empleó en aquel entonces el término "pena" en la norma en referencia realmente se trata de una sanción de índole administrativa, cuya aplicación corresponde aplicarla a" los funcionarios del ramo que indique el Reglamento, así como también por el Ministerio de Agricultura y Cría…", en los términos señalados en el artículo 127 *ejusdem*.

Protección a la Fauna Silvestre[58], y la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio[59], cuyos valores han quedado pulverizados por los trastornos sufridos por la economía venezolana como consecuencia de las fluctuaciones y pérdida del valor del bolívar, derivadas del bloqueo económico aplicado sobre nuestro País.

Es por ello que, se insiste en la importancia de la valoración del daño ambiental[60] y del establecimiento de las medidas reparatorias del mismo en el acto administrativo sancionatorio respectivo, en los términos establecidos en la Ley Orgánica del Ambiente, anteriormente mencionados, más que en la aplicación de multas que se hacen nugatorias en la práctica por las razones expuestas.

Con base en todas las razones de hecho y de Derecho que han quedado expuestas, esta Consultoría Jurídica se permite formular las siguientes conclusiones:

1. Las multas no son tributos sino sanciones pecuniarias, y como tal tienen una naturaleza y régimen jurídico distinto al de aquellos. No les son aplicables, en consecuencia, las consideraciones efectuadas por esta Consultoría Jurídica en el Memorándum N.º 065 de fecha 22/07/2022, sobre la Potestad Tributaria Estadal en Materia de Timbre Fiscal, en lo relativo al cobro de tasas como contraprestación a los servicios prestados o documentos expedidos por los órganos y entes del Poder Nacional, que en el caso concreto de este Ministerio estarían referidos a instrumentos de control previo ambiental , ello sujeto a la plena asunción por el estado respectivo de sus competencias tributarias mediante su ley de timbre fiscal.
2. Una sanción pecuniaria o pena pecuniaria es el castigo en forma de dinero que se impone al condenado ante un hecho punible, ello en sede penal o al responsable

[58] Dicha Ley de 1970 contempla sanciones que oscilan entre los quinientos (500) y cincuenta mil (50.000) bolívares para esa época según el tipo de infracción, en este caso de carácter administrativo. Vid. Artículos 100 al 113.

[59] Del año 1.983. Prevé multas que oscilan entre los 1000 y 500.000 Bs para quienes contravengan los planes de ordenación del territorio por ella previstos. Vid. Artículo 71 LOPOT.

[60] En los términos previstos en el artículo 117 de la Ley Orgánica del Ambiente.

de una infracción administrativa, que en el caso del MINEC, se traduce en la comisión de un ilícito ambiental de índole administrativa, siendo, por tanto, materia propia del control posterior ambiental.

3. La Ley Orgánica del Ambiente, establece el marco regulatorio del régimen sancionatorio por ilícitos ambientales, señalando expresamente las actividades capaces de degradar el ambiente, ello a los efectos del control ambiental (previo y posterior), fijando el límite máximo de las multas, las cuales serán determinadas por las leyes especiales que la desarrollan, a saber: las Leyes de Aguas, de Bosques, Penal del Ambiente, de Gestión Integral de la Basura y de la Calidad de las Aguas y del Aire. Salvo la Ley Penal del Ambiente cuyas sanciones corresponde aplicar a los Tribunales de la República y la Ley de Aguas, atributiva de la competencia sancionatoria a la Autoridad Nacional de las Aguas en los supuestos del uso ilícito del recurso hídrico, es en estas leyes donde se establecen las sanciones pecuniarias, que debe imponer la Autoridad Nacional Ambiental en los procedimientos sancionatorios respectivos conjuntamente con las medidas reparatorias del daño ambiental.
4. Si bien mediante Ley Constitucional sobre la Creación de la Unidad Tributaria Sancionadora, se creó la Unidad Tributaria sancionatoria, para ser utilizada exclusivamente a los fines de determinar el monto de las multas y sanciones pecuniarias cuya base de cálculo esté prevista en unidades tributarias, en los respectivos instrumentos normativos que las prevén, tal y como ocurre en nuestra legislación ambiental a la fecha no se ha implementado ni mucho menos establecido el valor de dicha Unidad Tributaria Sancionadora. lo que complica en la práctica la cuantificación del valor monetario de las sanciones establecidas en las leyes ambientales en Unidades Tributarias, ello sin contar por otra parte con las expresadas en moneda nacional, contempladas en las leyes pre-constitucionales.
5. Vista la anterior situación, se reitera la importancia de la valoración del daño ambiental y del establecimiento

de las medidas reparatorias correspondientes en el acto administrativo sancionatorio respectivo, medidas estas que resultan en la práctica más onerosas para el infractor que la misma sanción pecuniaria, y cuyo resultado, esto es la reparación del daño ambiental, es a fin de cuentas lo que realmente interesa a este Despacho como Autoridad Nacional Ambiental".

ACF/SM/GPG/am
Memo N.º 449 del 30/06/2023

Diversidad Biológica: Requisitos para la Instalación y Funcionamiento de Centros de Almacenamiento de Aves Silvestres.

Ante consulta formulada por le Dirección General de Diversidad Biológica, la Consultoría Jurídica precisa a la luz del Ordenamiento Jurídico, los requisitos para la instalación y funcionamiento de Centros de Almacenamiento de Fauna Silvestre.

Dictamen

"Como punto previo es imperioso para este Despacho, señalar que el marco jurídico que sirve de base para para la materia objeto de esta consulta, tiene como objetivo principal y común, que todo lo conducente en relación al recurso fauna silvestre, está orientado a la conservación, protección, fomento y utilización racional de los animales silvestres y de sus productos.

Así encontramos, que normas como la Ley de Protección a la Fauna Silvestre, el Reglamento de la Ley de Protección a la Fauna Silvestre y la Resolución No. 48, referida a las Normas para Regular el Comercio y la Industria de la Fauna Silvestre y sus productos, guardan perfecta consonancia con los preceptos constitucionales contenidos, tanto en el artículo 127, como en los numerales 16 y 23 del artículo 156, a saber:

*'**Artículo 127.** Es un derecho y deber de cada generación proteger y mantener el ambiente en beneficio de sí misma y del mundo futuro. Toda persona tiene derecho individual y colectivamente a disfrutar de una vida y de un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado. El Estado protegerá el ambiente, la diversidad biológica, los recursos genéticos, los procesos ecológicos, los parques nacionales y monumentos naturales y demás áreas de especial importancia ecológica. (Omissis)*
Es una obligación fundamental del Estado, con la activa participación de la sociedad, garantizar que la población se desenvuelva en un ambiente libre de contaminación, en donde el aire, el clima, la capa de ozono, las especies vivas, sean especialmente protegidos, de conformidad con la ley. (Negritas y subrayado nuestro)

***Artículo 156.** Es de la competencia del Poder Público Nacional:*
16. (Omissis) la conservación, fomento y aprovechamiento de los bosques, suelos, aguas y otras riquezas naturales del país. (Omissis)
(Omissis)
23. Las políticas nacionales y la legislación en materia (Omissis) ambiente, aguas, turismo y ordenación del territorio'.
(Omissis) (Negritas y subrayado nuestro)

Observamos entonces que el artículo 1° de la Ley de Protección a la Fauna Silvestre, establece que su objeto jurídico, el cual aquí nos ocupa, la fauna silvestre, será protegida y aprovechada racionalmente en estricto apego a sus preceptos normativos.

Así mismo, la Resolución No. 48 de fecha 23/03/1990[61], mediante la cual se dictan las Normas para Regular el Comercio y la Industria de la Fauna Silvestre y sus productos, encuentra su fundamento legal en la Ley de Protección a la Fauna Silvestre y en el artículo IV de la Ley Aprobatoria de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, la solicitud presentada por la sociedad mercantil XXXXX tiene por objeto la obtención de una Autorización para la Instalación y puesta en Funcionamiento de un Centro de Almacenamiento de Aves Silvestres, encontramos que conforme a la precitada Resolución, el comercio de animales silvestres vivos o muertos o de sus productos, comprende todas aquellas actividades destinadas a su tráfico o intercambio mercantil a nivel nacional como internacional, que de manera habitual realicen las personas naturales o jurídicas debidamente autorizadas para ello.

De igual forma, según lo prevé el mencionado instrumento normativo, los Depósitos y Centros de Almacenamiento o Comercialización de productos provenientes del aprovechamiento de la fauna silvestre son aquellos sitios '...que tienen por objeto su conservación y guarda, su comercialización al mayor y al detal y la expedición de certificados de depósito'.

No obstante, para la instalación y funcionamiento del Centro de Almacenamiento de aves silvestres, es necesario, que cumplidos como fueren los extremos legales, la autoridad con competencia en la materia, en este caso, este Ministerio por órgano de la Dirección a su cargo, otorgue al interesado la correspondiente autorización de conformidad con lo

[61] Publicada en la Gaceta Oficial No. 34.444 del 05/04/1990

dispuesto en los artículos 17 y 18 de la Resolución No. 48, a saber:

> ***'Artículo 17.*** *Los particulares no podrán establecer centros de almacenamiento o expendios al mayor o al detal de productos provenientes del aprovechamiento de la fauna silvestre sin autorización expresa del Ministerio. (Omisis)*
>
> ***'Artículo 18****. La mencionada autorización se concederá de conformidad con las disposiciones de la presente Resolución y de la Ley de Almacenes Generales de Depósitos y no podrá revocarse sino por la inobservancia comprobada de las disposiciones de estos instrumentos legales cuando se demuestre culpa o falta grave de los particulares y mediante Resolución fundamentada'.*

De lo señalado se desprende que no podrá la interesada realizar en dicho sitio, las actividades de cría y levante de aves como señala en el Proyecto consignado con ocasión de la solicitud, toda vez que dichas actividades son contrarias a las disposiciones legales que regulan este tipo de sitios.

Sobre este particular, considera este Despacho Consultor, que dada la naturaleza jurídica que define a los depósitos y centros de almacenamiento o comercialización de conformidad con la normativa vigente como se ha señalado precedentemente, el instrumento de control previo que autorice la instalación y funcionamiento de un Centro de Almacenamiento de Aves Silvestres de la sociedad mercantil XXXX debe ser único y específico para la realización de las actividades de almacenamiento y depósito de los ejemplares de aves silvestres, que además, debe contener las condicionantes específicas para el caso y estar asociado a la correspondiente Licencia para ejercer el comercio o la industria de animales silvestres vivos, muertos o de sus productos.

Sin embargo, en el caso que nos ocupa, observa esta Consultoría Jurídica, que el mencionado instrumento de control previo, es decir, la Licencia para ejercer el comercio o la industria de animales silvestres vivos, muertos o de

sus productos, fue otorgada, según se evidencia en el acto administrativo … (Omissis) intuito personae, a la ciudadana XXXX, (Omissis), como persona natural y, por ende, distinta a la persona jurídica de su representada, la sociedad mercantil XXXX.

Así las cosas, y considerando que en el otorgamiento del respectivo instrumento de control previo, es decir, la Licencia para ejercer el comercio o industria de animales silvestres, vivos, muertos o de sus productos, se incurrió en un error material que determina la procedencia del otorgamiento de la Autorización para la Instalación y puesta en Funcionamiento de un Centro de Almacenamiento de Aves Silvestres a favor de la empresa solicitante, sugerimos que con fundamento en el principio de autotutela administrativa se subsane el error cometido, emitiendo, cumplidos como fueren los extremos de ley que aplican al caso, una nueva Licencia, cuyo beneficiario sea la empresa solicitante..."

ACF/SM/GPG/IO/am
Memo N.º 478 del 26/07/2023

Derechos de los animales: Precisión del concepto de "animales de compañía"

Visto el anteproyecto de Ley de para el trato digno y el reconocimiento de los derechos de los animales de compañía, la Consultoría distingue y precisa los conceptos de animales domésticos y animales de compañía.

Dictamen

"Respecto al concepto de "animales de compañía"

Conforme lo expresa en su Exposición de Motivos el Anteproyecto de Ley que nos ocupa persigue 'fortalecer la lucha contra la violencia especista en todas sus formas, garantizando los derechos de estos seres vivos de acuerdo al precepto constitucional y evitando los tratos crueles, abusivos y denigrantes contra estos, especialmente los denominados 'de compañía' quienes de manera directa se

encuentran en contacto con el ser humano y son utilizados para su beneficio en diversas actividades, comprendiendo además obligaciones de cuido y protección en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. (Subrayado y resaltado de esta Consultoría Jurídica). Por otra parte, el artículo 3 ejusdem define a los 'Animales de Compañía' como 'aquellos individuos animales mantenidos por el ser humano con fines de compañía e independientemente de su especie, siempre que su tutela no tenga como destino su consumo. En todo caso perros, gatos, conejos, hurones, aves, independientemente del fin al que se destinen o del lugar en el que habiten o del que procedan, serán considerados animales de compañía. Los animales de producción sólo se considerarán animales de compañía en el supuesto de que, perdiendo su fin productivo, el responsable decidiera inscribirlo como animal de compañía en el Registro Nacional de Animales de Compañía'.

Acá una primera consideración en cuanto al concepto de 'animal de compañía', ya que al indicar el proyectista que estos son aquellos que además de encontrarse en contacto con el ser humano también son utilizados para su beneficio en diversas actividades, siempre que su tutela no tenga como destino su consumo, incluye en dicha categoría no sólo a todos los animales domésticos sino también a la fauna silvestre domesticada… (Omissis). En efecto, como bien lo advierte el autor español José María Pérez Monguío[62], el término 'animal de compañía' se originó en la década de los setenta, producto de la traducción al castellano del término anglosajón 'Pet' que significa 'animal doméstico o de casa' pero en el proceso de traducción se produjo una mutación de 'animal doméstico' por 'animal de compañía' , a objeto de desligar a los animales de compañía propiamente dicha, de los animales domésticos destinados a la carga, a la alimentación humana y al trabajo. Sin embargo, advierte dicho autor que uno de los múltiples problemas que se han planteado en relación a los animales de compañía, se encuentra en la inexistencia de un concepto unívoco

[62] Passim "El concepto de animal de compañía: Un necesario replanteamiento "en Revista Aragonesa de Administración Pública N° 51, Zaragoza 2018 en htpps:// dialnet.uniroja.es.

que delimite que tipo de animales y que requisitos deben concurrir en los mismos para que sean catalogados dentro de tal categoría, ello por cuanto al lado de las tradicionales mascotas, esto es, perros y gatos, ha comenzado a proliferar en el mercado internacional la compra-venta de especies exóticas a tales fines, esto es, animales domesticados[63]. No obstante, estima esta Unidad Consultiva, que a los fines de la Ley propuesta el concepto de 'animales de compañía' debe estar circunscrito única y exclusivamente a 'perros y gatos'. Es por ello que, se recomienda revisar en tal sentido dicha definición en el anteproyecto de Ley, debiéndose ajustar el contenido de los artículos 10, precisando en éste que son animales de compañía y suprimiendo la referencia que en él se hace a la fauna doméstica, lo cual se reitera en lo atinente al artículo 15. Igual consideración se hace respecto a la definición de animales comunitarios previsto en el numeral 2 del artículo 4. En cuanto, al concepto de animales de servicio o asistencia previsto igualmente en el numeral 3 de la norma en comento estimamos debe precisarse que dicho animal es un perro entrenado individualmente para realizar un trabajo o realizar tareas en beneficio de una persona con discapacidad, incluyendo una discapacidad física, mental, sensorial, psiquiátrica, intelectual u otra discapacidad mental[64]. En cuanto, al concepto de 'Animales de intervención asistida', contenida en el numeral 4 ejusdem proponemos se le sustituya por 'Intervención Asistida con animales de compañía', circunscribiéndola a los animales a que se contrae el Anteproyecto de Ley, esto es perros y gatos, habida consideración que en la definición propuesta por el proyectista al emplear este el término 'animal doméstico' está abarcando animales que no son de compañía como lo señaláramos supra. En tal sentido, 'Intervención Asistida

[63] Esto son animales salvajes que dependen y convivan con el hombre y han asumido la costumbre del cautiverio

[64] Así, son animales de servicio un perro guía, cuidadosamente entrenado que sirve como guía a personas con discapacidad visual grave o ciegas: un perro oído de señal , entrenado para alertar a una persona que tiene una pérdida significativa de la audición o es sorda cuando se produce un sonido; perro de servicio psiquiátrico, entrenado para ayudar a las personas con discapacidades a detectar el inicio de episodios psiquiátricos y aminorar sus efectos ;perros señal sensorial o perro señal social, entrenados para ayudar a una persona con autismo; perro que responde a convulsiones, entrenado para ayudar a personas con trastorno convulsivo. Vid. adata.org.

con animales de compañía', alude a la intervención en las que un animal de compañía es incorporado como parte del tratamiento, con el objetivo directo de promover la mejoría en las funciones físicas, sociales, emocionales y cognitivas[65]. Finalmente, en cuanto a la definición de responsable, con base en la clasificación de las personas previstas en el artículo 16 de nuestro Código Civil[66], sustituir el término personas 'físicas' por personas 'naturales".

AF/ SM/GPG

Calidad Ambiental: Pronunciamiento jurídico respecto a la solicitud de certificado de fuentes móviles para vehículos usados

Ante solicitud de opinión formulada por la Dirección General de Gestión para la Calidad Ambiental respecto al certificado de fuentes móviles para vehículos usados y en virtud del el vacío legal existente en nuestro Ordenamiento Jurídico respecto a dicha figura, la Consultoría Jurídica a la luz de nuestro Ordenamiento Jurídico concluye que no es limitante el hecho de que se trate de la importación de vehículos usados, siempre que estos sean modelos fabricados a partir del año 2000 y cumplan con las formalidades técnicas impuestas por el ordenamiento jurídico venezolano.

Dictamen

"Iniciaremos el análisis del primer aspecto sometido a consulta, precisando el marco jurídico vinculado con lo solicitado.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. La norma constitucional es por excelencia el instrumento jurídico que establece los principios de organización del estado venezolano, en el caso que nos ocupa nos interesa resaltar dos aspectos, el primero de ellos de orden ambiental

[65] Vid. https://www.fundacion-affinity.org/

[66] Artículo 16 C.C: "Todos los individuos de la especie humana son personas naturales".r16. -

y el segundo relativo al régimen socioeconómico.

Con respecto al régimen ambiental debemos resaltar que el referido texto establece en el artículo 127:

'…Es una obligación fundamental del Estado, con la activa participación de la sociedad, garantizar que la población se desenvuelva en un ambiente libre de contaminación, en donde el aire, el agua, los suelos, las costas, el clima, la capa de ozono, las especies vivas, sean especialmente protegidos, de conformidad con la ley'. Subrayado nuestro.

Sobre el sistema socioeconómico, debemos señalar que el texto constitucional enuncia principios de organización flexibles, donde el Estado regula la economía con el fin de propiciar el desarrollo humano integral, defender el ambiente, promover la creación de valor agregado nacional y de fuentes de trabajo, garantizando la seguridad jurídica para fomentar, junto con la iniciativa privada, el desarrollo armónico de la economía nacional y la justa distribución de la riqueza.

En desarrollo de los principios constitucionales, la Ley Orgánica del Ambiente, desarrolla el principio constitucional orientado por el principio de gestión del ambiente como proceso constituido por el conjunto de acciones orientadas a diagnosticar, inventariar, restablecer, restaurar, mejorar, preservar, proteger, controlar, vigilar y aprovechar los ecosistemas, la diversidad biológica y demás recursos naturales y elementos del ambiente, en garantía del desarrollo sustentable y concatenado con el principio de precaución, cuya máxima de orientación establece que: '*La falta de certeza científica no podrá alegarse como razón suficiente para no adoptar medidas preventivas y eficaces en las actividades que pudiesen impactar negativamente el ambiente*'.

El mismo texto legal, desarrolla principios generales relativos a la conservación de la calidad de la atmósfera, y en tal sentido, el artículo 60 ejusdem establece algunos

aspectos que orientan la conservación de la calidad de la atmósfera, sobre estos principios haremos referencia a dos de ellos, los cuales resultan de gran importancia: el numeral 1ero., establece la acción de la autoridad ambiental en 'vigilar que las emisiones a la atmósfera no sobrepasen los niveles permisibles establecidos en las normas técnicas'. Y el numeral 4to., establece el ejercicio de las 'acciones relativas a prohibir, restringir y hacer los requerimientos relativos a los procesos tecnológicos y la utilización de tecnologías, en lo que se refiere a la emisión de gases y partículas, que afectan la capa de ozono o inducen el cambio climático'.

Por su parte, el Decreto N° 2.673 de fecha 19 de agosto de 1998 (Gaceta Oficial N° 36.532 de fecha 04 de septiembre de 1998), que dicta las Normas sobre emisiones de fuentes móviles, tiene por objeto establecer las normas para el control de las emisiones de escape y de las emisiones evaporativas provenientes de las fuentes móviles, estableciendo mecanismos para otorgarla y la Resolución N° 334 de fecha 30 de noviembre de 1998 (Gaceta Oficial N° 36.594 de fecha 02 de diciembre de 1998), dicta las Normas Relativas para obtener la conformidad de las Certificaciones de Emisiones Provenientes de Fuentes Móviles, la cual tiene por objeto establecer los trámites a seguir por parte de los fabricantes, ensambladores o importadores de vehículos o motores a partir del año 2000 y siguientes para obtener del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, hoy Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo, la conformidad del certificado de emisiones de fuentes móviles de conformidad a lo establecido en el Decreto N° 2.673.

Otra norma conexa con el tema consultado es el Código Arancelario, texto legal mediante el cual se sistematizan las categorías de mercancías y el gravamen que causan dichos bienes al ser importados o exportados. Esta norma es dinámica en virtud que constantemente el ente rector en la materia (Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria) como órgano de ejecución de la administración tributaria nacional está evaluando las

mercancías que se integran al catálogo de importación y exportación.

No menos importante de mencionar, la Resolución N° 013 de fecha 08/04/2019 (GO N° 6.454 Extraordinario de fecha 29/04/2019), dictada por el Ministerio del Poder Popular de Industrias y Producción Nacional, mediante la cual se autoriza la importación de vehículos nuevos y usados de cualquier marca y modelo, sin fines comerciales, establece disposiciones relativas a que los vehículos objeto de importación son aquellos cuyos año y modelo no sea mayor a cinco años, con respecto del año en que se realice la importación; lo cual resulta importante ya que dicha limitación guarda relación con un evidente avance tecnológico y uso de nuevas tecnologías que resultan más amigables con el ambiente.

Precisada la base legal anterior, abordaremos el análisis por materias, para luego hacer la inferencia de como las nomas citadas se concatenan y sus principios rectores se complementan para imponer obligaciones a los administrados.

Con respecto, a las normas en materia de aduana, debemos señalar que la importación es un acto típico mediante el cual los países permiten el ingreso de mercancías que pueden o no producirse en el orden interno y que permiten dar movilidad a la economía, el acto de importación está recogido en las normas anteriormente citadas y muy importante es que en esta categoría normativa se establece de manera armónica el régimen legal autorizatorio del Poder Público Nacional, el cual es ejercido por los diversos Ministerios y es el que condiciona finalmente la posibilidad del acto de importación.

En otro orden de ideas, para mejor comprensión de las normas ambientales sólo haremos referencia a las referidas a la Calidad Ambiental del aire, ya que la opinión solicitada versa sobre este componente ambiental y específicamente al hecho de que tanto el Decreto N° 2.637 como la Resolución

N° 334 no contemplan los requisitos para el otorgamiento del certificado de fuentes móviles para vehículos usados.

Abordaremos el análisis de las normas vigentes en materia de emisiones de fuentes móviles (Decreto N° 2.637 y Resolución N° 334) señalando que dichos instrumentos son preconstitucionales, ambos datan del año 1998, sin embargo, las disposiciones desarrolladas en los mismos no contradicen los principios ambientales establecidos en la norma suprema. Ambos instrumentos en su desarrollo imponen obligaciones tendentes a garantizar la calidad y protección del elemento aire y lo hacen a través del mecanismo de la constancia de emisiones de fuentes móviles, que es un documento mediante el cual el fabricante, ensambladora o importador declara y certifica que los motores y vehículos cumplen con las regulaciones ambientales venezolanas.

Cabe reiterar que, el Decreto N° 2.637 tiene por objeto establecer las normas para el control de las emisiones de escape y de las emisiones evaporativas provenientes de las fuentes móviles y su ámbito de aplicación según lo establece el artículo 2 comprende: 'las fuentes móviles terrestres de más de tres ruedas y que utilizan como combustible gasolina y Diésel', así mismo, en el Capítulo II artículo 4 y siguientes la norma acota que: 'A partir del año modelo 2000 y siguientes, toda fuente móvil importada o ensamblada en el país con motor a gasolina, debe cumplir con los límites de emisión para monóxido de carbono (CO), hidrocarburos (HC) y óxidos de nitrógeno (NOx) (…); de las citas realizadas debemos precisar que la norma presenta un vacío legal en cuanto a lo consultado por esa Dirección General, en torno al caso específico de la importación de vehículos usados, es decir no se describe la situación consultada; sin embargo, las obligaciones establecidas con respecto a las diferentes modalidades y parámetro de análisis son para los modelos de vehículos a partir del año 2000.

El mismo Decreto, establece como mecanismo de seguimiento y control la obligación que tiene el fabricante,

ensamblador o importador de motores o vehículos, a partir del año modelo 2000 y siguientes, de obtener la conformidad del certificado de emisiones, por parte del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables (hoy Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo), a fin de dar cumplimiento a los límites de emisión establecidos, finalmente la norma ordena que mediante Resolución ministerial establecerá los trámites relativos al certificado de emisiones provenientes de fuentes móviles y su conformidad.

De esta manera y en cumplimiento del Decreto antes mencionado, la Resolución N° 334, establece los trámites a seguir por el fabricante, ensambladora o importadores de vehículos y motores a partir del año 2000, para obtener del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables (hoy Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo) la conformidad del certificado de emisiones de fuentes móviles; en tal sentido, este instrumento establece como obligaciones las siguientes:

1. En cuanto al certificado de emisiones de fuentes móviles el mismo debe ser expedido por el fabricante o dueño del diseño del motor o vehículo.
2. Las evaluaciones de emisiones deben ser realizadas por laboratorios acreditados o certificados por la autoridad competente o reconocidos internacionalmente.
3. Informe técnico expedido por el laboratorio.

En el contexto de la opinión solicitada por la Dirección General de Gestión de la Calidad Ambiental, reiteramos que las disposiciones desarrolladas por el Decreto N° 2.637 y la Resolución N° 334 no hacen referencia a la condición de uso del vehículo, es decir, no distingue si se trata de vehículos automotores nuevos o usados, sus disposiciones aplican a los modelos fabricados a partir del año 2000 que funcionen con gasolina o diésel, de manera que no es limitante el hecho de que se trate de la importación de vehículos usados, siempre que estos sean modelos fabricados a partir del año 2000 y cumplan con las formalidades técnicas

impuestas por el ordenamiento jurídico venezolano.

Con respecto, a la solicitud de los requisitos técnicos: 1.- copia del RIF, 2.- Copia de la cédula de identidad, 3. Presentar las pruebas elaboradas por un laboratorio (emisiones de escape) (…), 4.- Comunicación dirigida al Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo, Dirección General de Gestión de la Calidad Ambiental y 5.- Dos 02 originales del certificado de emisiones de fuentes móviles, los numerales 1, 2 y 4 se corresponden con requisitos formales que debe contener la solicitud del interesado de conformidad con lo establecido por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (artículo 49); y lo solicitado en los numerales 3 y 5 corresponde a las formalidades establecidas en la Resolución N° 334 (artículos 5 y 9), de manera que solicitar los requisitos mencionados es cónsono con lo establecido en la normativa vigente.

En otro orden de ideas, pasamos a pronunciarnos sobre el Decreto N° 3.788 de fecha 21/03/2019, Gaceta Oficial N° 6.454 de fecha 29/04/2019, mediante el cual se fortalece a la Corporación Socialista del Sector Automotor, S.A (CORSOAUTO) y resulta fundamental para éste órgano consultor saber sobre qué aspecto en particular esa Dirección General requiere opinión jurídica, ya que de lo contrario resulta muy amplia la consulta.

De la revisión documental realizada, se debe señalar que CORSOAUTO es una corporación adscrita al Ministerio del Poder Popular de Industrias y Producción Nacional, nace en el marco de la Gran Misión Transporte Venezuela y el Decreto N° 3.788 establece la centralización del proceso de procura, recepción y administración de los bienes requeridos para el sector automotriz en Venezuela, tanto por los órganos y entes del Poder Público Nacional, Estadal y Municipal, como por las personas jurídicas del sector privado, en CORSOAUTO; según sus atribuciones, este asume las actividades de procura internacional de la materia prima, insumos, bienes intermedios y terminados asociados con el sector automotor, actividades realizadas bajo la

coordinación con las políticas que en materia productiva automotriz identifique el ministerio de adscripción en sujeción a lo establecido en el Plan de Producción autorizado en los convenios que se suscriban a tal efecto. Importante resaltar que la comercialización exclusiva de la materia prima, insumos, bienes intermedios y productos terminados requeridos por el sector automotor, adquiridos y administrados por CORSOAUTO se realizará a través de la Empresa de Distribución de Productos e Insumos "Venezuela Productiva, S.A."

Por otra parte, resulta importante señalar que mediante Decreto Nº 4.199, publicado en Gaceta Oficial N° 41.877 de fecha 12/05/2020, se reforma el Decreto Nº 3.788 y según se desprende de la reforma, la misma obedece a la ampliación y fortalecimiento del sector automotriz como parte de la cadena integral productiva del país con miras a incrementar el nivel de producción de vehículos que permita satisfacer la demanda interna, garantizando la disponibilidad de partes, piezas e insumos que requieran las empresas ensambladoras en el país; de esta manera se modifican los artículos 1 al 5, 8, 10 y 14. De los artículos reformados es importante destacar la modificación del objeto del Decreto, quedando redactado de la siguiente manera:

'Este Decreto tiene por objeto establecer los términos y condiciones aplicables a los entes descentralizados del sector público con fines empresariales dedicados al sector automotriz, que ensamblan vehículos particulares, camionetas, pick up, camiones, buses, minibuses, tractores agrícolas, motocicletas, y maquinarias para la construcción de autopartes y bicicletas, entre otros, en el territorio de la República Bolivariana de Venezuela'.

Finalmente, con respecto al tercer punto sometido a consulta, el cual se circunscribe a la consideración de establecer mesas de trabajo técnico jurídico para evaluar las propuestas de actualización de normas trabajadas por esa Dirección General, debemos advertir que resulta no solo necesario sino imperioso que ante la desactualización

normativa vinculada con las actividades ambientales que realiza ese despacho se propicie la conformación de las citadas mesas de trabajo, para abordar la actualización de las normas en materia de calidad del aire.

Por todos los argumentos señalados anteriormente, este órgano consultor considera:

1. Con respecto a la solicitud de requisitos técnicos que sustenten la petición de los interesados en obtener la certificación de emisiones provenientes de fuentes móviles, la misma es procedente y es una solicitud enmarcada en las atribuciones de esa Dirección General; a tal fin, y de conformidad a lo establecido en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la forma de dicho acto debe ser la establecida en el artículo 17 que establece:

'Las decisiones de los órganos de la Administración Pública Nacional, cuando no les corresponda la forma de decreto o resolución, conforme a los artículos anteriores, tendrán la denominación de orden o providencia administrativa. También, en su caso, podrán adoptar las formas de instrucciones o circulares' (Subrayado nuestro).

En tal sentido, esa Dirección General puede mediante acto motivado elaborar una instrucción estableciendo los requisitos técnicos necesarios que le permitan al solicitante obtener la conformidad del certificado de emisión de fuentes móviles para vehículos usados.

2. Especificar el alcance de la opinión jurídica solicitada con respecto al Decreto N° 3.788 de fecha 21 de marzo de 2019, mediante el cual se fortalece a la Corporación Socialista del Sector Automotor, S.A (COROSOAUTO).
3. Con respecto al establecimiento de mesas de trabajo técnico jurídico para evaluar la propuesta de actualización de las normas que ha trabajado esa Dirección, dicha solicitud resulta necesaria e imperiosa, debiendo esa instancia coordinar y propiciar la instalación de éstas en el tiempo que considere oportuno; así mismo, le indico

que este órgano consultor prestará el apoyo jurídico en la oportunidad que se activen las mesas de trabajo correspondientes".

ACF/SM/AC
Memo N.º 506 del11/08/2023

Calidad Ambiental. RACDA Generador. Naturaleza Jurídica

Ante consulta formulada por la Dirección General de Calidad Ambiental, la Consultoría Jurídica reitera la doctrina asentada respecto a la naturaleza jurídica de dicho instrumento de control previo ambiental, precisando que por cuanto el MINEC ha incorporado el uso de tecnologías de la información resulta vital que se propicien las coordinaciones necesarias a los fines de incorporar las actualizaciones necesarias al sistema que garanticen que éste cumpla con la finalidad para la cual fue diseñado y permita mantener el control sobre las actividades capaces de degradar el ambiente.

Dictamen

"Hemos de iniciar la presente opinión reiterando el criterio pacífico sostenido por esta Consultoría Jurídica sobre la naturaleza jurídica del Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente (RACDA), en el cual se ha señalado que:

El Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente (RACDA), es un instrumento de control previo, de conformidad con lo establecido en el artículo 82 de la Ley Orgánica del Ambiente, que establece los registros como un mecanismo de tutela efectiva sobre las actividades capaces de degradar el ambiente, y cuyo ejercicio corresponde a la Autoridad Nacional Ambiental.

Desde el punto de vista del otorgamiento, el Registro es un acto administrativo por cuanto se trata de un acto dictado previo el cumplimiento de requisitos de fondo y forma

establecidos por la ley y ejecutados por los órganos de la Administración Pública, de conformidad con lo establecido por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Con respecto al otorgamiento del Registro, también se ha sostenido que el mismo es un acto único e intransferible, cuya finalidad es identificar a las personas naturales o jurídicas que realicen actividades con la capacidad de degradar el ambiente, esto con el objeto de formular políticas, planes y estrategias ambientales tendentes a prevenir u ordenar la restauración en casos de afectación de los recursos.

Puntualizado lo anterior, resulta necesario acotar lo siguiente:

Con respecto al administrado, entiéndase persona natural o jurídica que realiza una actividad productiva capaz de degradar el ambiente, debe inscribirse en el Registro de conformidad al mandato establecido en la Ley Orgánica del Ambiente y en el artículo 65 de la Ley sobre Sustancias, Materiales y Desechos Peligrosos, en los términos siguientes:

'Las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas que pretendan realizar actividades de uso, manejo o generación de sustancias, materiales y desechos peligrosos deberán inscribirse, antes del inicio de sus actividades, en el Registro de Actividades Susceptibles de Degradar el Ambiente llevado por el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales...'

Revisando las normas conexas en la materia, conseguimos que la obligación de registrase también se ha reglamentado, y en tal sentido, el Decreto 2.635 que dicta las Normas para el Control y Recuperación de los Materiales Peligrosos, prevé lo que se transcribe a continuación:

'Artículo 43. Todos los grandes generadores deben cumplir con las siguientes disposiciones:

1. Estar inscritos en el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables como actividad susceptible de degradar el ambiente….'

'Artículo 44. Los pequeños generadores deberán estar inscritos ante el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables, como actividad susceptible de degradar el ambiente…',
Por otra parte, la Resolución Nº 00073 mediante la cual se dictan los Requisitos para la Autorización de Manejadores de Sustancias, Materiales y Desechos Peligrosos, establece en el artículo 14 lo siguiente:

'Las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que realicen actividades que generen desechos peligrosos, solamente deben inscribirse en el Registro que a tales efectos lleve el Ministerio del Poder Popular para el Ambiente, según lo establecido en el Título III, Capitulo II, Sección II del Decreto Nº 2635 contentivo de las Normas para el Control de la Recuperación de Materiales Peligrosos y el Manejo de los Desechos Peligrosos. Esta solicitud de inscripción se realizará ante la Dirección Estadal del Poder Popular para el Ambiente según la ubicación geográfica donde pretenda realizarse la actividad, quien otorgará la respectiva Constancia de Inscripción'.

De las normas antes citadas, esta Consultoría Jurídica aprecia, que la intención del legislador al elaborar las normas en referencia, ha sido que sólo hubiera un registro de sustancias, materiales y desechos peligrosos; de manera, que el registro múltiple, elaboración de asientos separados de información según la calificación de la actividad, (Vgr. Transporte, almacenamiento, generación entre otras), es contraria a la ley.

Por otra parte, la presente consulta persigue conocer las directrices que rigen el uso y disposición de las tecnologías de la información, atendiendo a las disposiciones establecidas en la Ley de Simplificación de Trámites Administrativos y la Ley de Infogobierno, respectivamente.

Iniciaremos el análisis de la Ley de Simplificación de Trámites Administrativos, haciendo referencia al principio de simplificación, el cual implica evitar o eliminar el número de trámites idénticos que componen un procedimiento, limitándolos a aquellos que son pertinentes y no comportan dilaciones innecesarias; de manera tal que, no se conviertan en una carga innecesaria para el interesado ni para el Estado. En este sentido, el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Simplificación de Trámites Administrativos[67] establece en su artículo 4 que la finalidad de la reducción es:

'…racionalizar y optimizar las tramitaciones que realizan las personas ante la Administración Pública a los fines de mejorar su eficacia, eficiencia, pertinencia, utilidad, para así lograr una mayor celeridad y funcionalidad en las mismas, reducir los gastos operativos, obtener ahorros presupuestarios, cubrir insuficiencias de carácter fiscal y mejorar las relaciones de la Administración Pública con las personas' .

El artículo 13 ejusdem consagra el principio de la eliminación de trámites de la siguiente forma:

'Los órganos y entes, en el ámbito de sus competencias, eliminarán las autorizaciones innecesarias, solicitudes excesivas de información de detalle y, en general, la exigencia de trámites que entorpezcan la actividad administrativa'.

De manera que, la simplificación de trámites administrativos tiene por finalidad racionalizar y optimizar las tramitaciones que realizan las personas ante la Administración Pública a los fines de mejorar su eficacia, eficiencia, pertinencia, utilidad, para así lograr una mayor celeridad y funcionalidad en las mismas.

Por otra parte, para referirnos a la implementación de las llamadas tecnologías de la información, debemos iniciar señalando que el llamado 'Gobierno Electrónico ' o ' e-Gobierno' , es el término con el que suele identificarse el uso de las tecnologías de información y la comunicación

[67] Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 5.891 de fecha 31 de julio de 2008.

(hardware, softwares, servidores e incluso el Internet) como mecanismos que facilitan el intercambio de datos en todas las relaciones del Sector Público con el objeto primordial de incrementar su eficacia y transparencia, así como facilitar la participación ciudadana.

En este orden de ideas el Poder Público venezolano ha dictado diversos instrumentos normativos destinados a regular el uso de estas tecnologías, algunos de ellos son el Decreto N.º 825 mediante el cual se declara el acceso y el uso de Internet como política prioritaria para el desarrollo cultural, económico, social y político de la República Bolivariana de Venezuela, el Decreto con Fuerza de Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas, la Ley sobre Acceso e Intercambio Electrónico de Datos, Información y Documentos entre los Órganos y Entes del Estado y la Ley de Infogobierno que en conjunto debemos interpretar en contexto con la Ley Orgánica de la Administración Pública (2018) los órganos y entes de la Administración Pública, que establece en su artículo 11:

'deben utilizar las nuevas tecnologías para su organización, funcionamiento y relación con las personas; manteniendo una página en la Internet que contendrá, entre otra información que se considere relevante, los datos correspondientes a su misión, organización, procedimientos, normativa que lo regula, servicios que presta, documentos de interés para las personas, así como un mecanismo de comunicación electrónica con dichos órganos y entes disponible para todas las personas vía internet'

En conjunto las disposiciones e implementación de mecanismos 'de gobierno electrónico', implica la reestructuración de los servicios públicos, inversión en talento humano, presupuestario e infraestructura en equipos tecnológicos de información y comunicación, en todos los niveles de gobierno los cuales a su vez deben impulsar el cambio cultural, que permita que el conjunto de estas medidas facilite de manera transparente la gestión de gobierno y los servicios que se prestan a la colectividad. El

fin que persigue la norma de Infogobierno es la de facilitar la relación entre el Poder y los administrados a través del uso adecuado de las tecnologías de información y la simplificación de trámites y procedimientos administrativos que, como se conoce, es una de las políticas que el Estado venezolano ha implementado, por lo menos teóricamente desde el año 1999 con el Decreto con Rango y Fuerza de Ley Sobre Simplificación de Trámites Administrativos y las normas conexas a la materia.

Del conjunto de normas analizadas, se puede ir concluyendo que las disposiciones de las mismas persiguen el fin de armonizar la actuación de la Administración frente a los ciudadanos que requieren de ella la respuesta oportuna ante una solicitud, pero también debemos agregar que tal armonización debe reflejarse a lo interno de las instituciones en el sentido de que las áreas o niveles operativos deben mantenerse en constante coordinación con el área de apoyo responsable de la gestión de los sistemas de tecnología de la información a los fines de corregir las debilidades del sistema; recordemos que el comportamiento de los usuarios de estas tecnologías así como las situaciones objeto de regulación están en constante evolución, demandando de la Administración la respuesta oportuna que permita incorporar los cambios y no paralizar o retardar su actuación.

Finalmente, reiteramos:

Que el Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente (RACDA), es un mecanismo de tutela sobre las actividades capaces de degradar el ambiente, cuyo ejercicio corresponde a la Autoridad Nacional Ambiental, como acto único e intransferible dictado previo el cumplimiento de requisitos de fondo y forma de conformidad con lo establecido en la ley y demás normas que regulan la materia.

Que las obligaciones derivadas de la implementación de las llamadas tecnologías de la información son mecanismos que facilitan el intercambio de datos en todas las relaciones

del Sector Público con el objeto primordial de incrementar su eficacia y transparencia, facilitando la participación ciudadana.

Que las normas relativas a la simplificación de trámites administrativos persiguen racionalizar y optimizar los trámites ante la Administración Pública con él fin de lograr mayor celeridad y funcionalidad de esta.

Que visto que el MINEC ha incorporado el uso de tecnologías de la información resulta vital que se propicien las coordinaciones necesarias a los fines de incorporar las actualizaciones necesarias al sistema que garanticen que este cumpla con la finalidad para la cual fue diseñado y permita a esa Dirección General competente mantener el control sobre las actividades capaces de degradar el ambiente.

En estos términos, queda expresada la opinión de esta Consultoría Jurídica sobre la unificación de criterios técnicos y jurídicos con relación al Registro de Actividades Capaces de Degradar el Ambiente (RACDA), así como las directrices que rigen el uso y disposición de las tecnologías de información".

ACF/SM/GPG/IO/am
Memo N.º 562 del 20/09/2023

Calidad Ambiental: Disposición final de pasivos ambientales constituidos por catalizadores gastados por el proceso productivo de las refinerías con relación a la no aplicación del Convenio de Basilea, en referencia al Anexo IX, Lista B del citado Convenio Internacional.

Ante consulta formulada por la Dirección General de Gestión para la Calidad Ambiental respecto a la disposición final de pasivos ambientales constituidos por catalizadores gastados generados por el proceso productivo de las refinerías, de conformidad con lo previsto por el Convenio de Basilea, la Consultoría Jurídica previo análisis del referido Convenio

Internacional concluye que a los fines de la normativa nacional sobre manejo de desechos peligrosos, los catalizadores gastados generados del proceso productivo de la industria petrolera, se consideran desechos peligrosos, razón por la cual resulta necesario realizar la caracterización de dichos materiales con el objeto de conocer la composición y proporción de los diferentes materiales peligrosos contenidos en él, previo al proceso de transfronterización.

Dictamen

"

1. Convenio de Basilea

Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos y su Eliminación (1989), el cual tiene por objetivo reducir al mínimo la generación de desechos peligrosos y su movimiento transfronterizo, así como asegurar su manejo ambientalmente seguro creando mecanismos de coordinación y seguimiento. Venezuela es parte del referido Convenio desde el 03 de marzo de 1998.

El Convenio de Basilea recoge en sus anexos las consideraciones para definir los desechos regulados, los cuales se dividen en dos categorías: 'desechos peligrosos' y 'desechos que requieren una consideración especial' (también denominados " 'otros desechos'). En resumen, los anexos del citado Convenio establecen lo siguiente:

Anexo I.- contempla una lista con las categorías de desechos que hay que controlar (corrientes de desechos: Y9 mezcla y emulsiones de desechos del Anexo aceite y agua o hidrocarburos y agua);

Anexo II.- Enumera los desechos que requieren una consideración especial;

Anexo III.- Lista de características peligrosas. (Corresponde al sistema de numeración de clases de peligrosos de las recomendaciones de las Naciones Unidas sobre el transporte de mercancías peligrosas);

Anexo IV.- Operaciones de eliminación. (A.- Operaciones que no pueden conducir a la recuperación de recursos, reciclado, regeneración, reutilización directa o indirecta o cualquier otro uso; B.- Operaciones que pueden conducir a la recuperación de recursos, reciclado, regeneración, reutilización directa o indirecta o cualquier otro uso. Se debe acotar que este aparte comprende todas las operaciones con respecto a materiales que son considerados o definidos jurídicamente como desechos peligrosos y que de otro modo habrían sido destinados a una de las operaciones indicadas en la sección A)

Anexo V.- (VA información que hay que suministrar con la notificación previa y VB información que hay que proporcionar en el documento relativo al movimiento);

Anexo VI. – Arbitraje;

Anexo VII.- Es una parte integral de la enmienda al Convenio que fue adoptada en la tercera reunión de la Conferencia de las Partes en 1995 en la Decisión III/1, sin embargo, la enmienda no ha entrado aún en vigor;

Anexo VIII.- Los desechos enumerados en este anexo están caracterizados como peligrosos de conformidad con el apartado a) del párrafo 1 del presente Convenio, si bien se puede demostrar que no lo son con arreglo a lo dispuesto en los Anexos I y III,

Anexo IX.- Desechos que no están sujetos a lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 del Artículo 1 del Convenio de Basilea, a menos que contengan materiales incluidos en el anexo I en una cantidad tal que les confiera una de las características del Anexo III.

2. Catalizadores gastados

Según el Diccionario de términos medioambientales catalizador es: 'un dispositivo metálico cuya principal función es la de incrementar la velocidad de una reacción

química sin producir cambios esenciales al final de la reacción'.

De acuerdo con la bibliografía consultada, en la industria petrolera se utilizan catalizadores en los diversos procesos petroquímicos de desintegración, reformación de gasolina, hidrotratamientos, hidrogenación, oxidación, alquilación e isomerización, entre otros. Uno de los procesos más usados actualmente es el llamado 'craqueo catalítico' el cual utiliza hidrógeno como catalizador, es un proceso primario utilizado en la refinación de petróleo para formar combustibles más ligeros. A pesar del uso extendido de estos dispositivos en la industria el incremento de la producción de residuos asociados con catalizadores gastados empleados en diferentes procesos, constituye un importante problema ambiental de la industria petrolera y sobre tal situación Strubinger, Morales y Aponte, investigadores del Departamento de Procesos y Sistemas de la Universidad Simón Bolívar, señalan:

'El riesgo ambiental vinculado con estos residuos sólidos se debe, principalmente, a la presencia de metales pesados propios de su formulación (La, Ti, Mo, entre otros) y a la contaminación con Ni, V y/o hidrocarburos poliaromáticos provenientes de las corrientes de los procesos'. Tomado de la Revista de la Facultad de Ingeniería de la UCV vol.29 no.4 Caracas dic. 2014.

Ahora bien, a partir de los conceptos enunciados anteriormente, analizaremos la solicitud presentada por la empresa CAMIMPEG quien solicita pronunciamiento sobre: 'la no aplicación del Convenio de Basilea en referencia al Anexo IX, lista B por tratarse de los siguientes materiales: Catalizador de óxido de zinc, catalizador de óxido de níquel, catalizador de óxido de níquel molibdeno, catalizador, catalizador de óxido de cobre-zinc y bolas de cerámica'.

Tal y como se mencionó anteriormente el Anexo IX del Convenio establece un listado de materiales que no están sujetos a lo dispuesto en el apartado A) del párrafo 1 del Artículo 1 del Convenio de Basilea, a menos que contengan

materiales incluidos en el Anexo I en una cantidad tal que les confiera una de las características del Anexo III; sin embargo, revisemos el contenido íntegro de la mencionada disposición:

> **'Artículo 1.-** Serán 'desechos peligrosos' a los efectos del presente Convenio los siguientes desechos que sean objeto de movimientos transfronterizos: a) Los desechos que pertenezcan a cualquiera de las categorías enumeradas en el Anexo I, a menos que no tengan ninguna de las características descritas en el Anexo III; y b) Los desechos no incluidos en el apartado a), pero definidos o considerados peligrosos por la legislación interna de la Parte que sea Estado de exportación, de importación o de tránsito. (Subrayado nuestro).

La norma supra citada señala expresamente en el primer aparte del artículo que a los efectos del Convenio se consideran desechos objeto de movimientos transfronterizos los que están enumerados en el Anexo I, aunque inmediatamente señala como excepción aquellos que no tengan ninguna de las características descritas en el Anexo III; en el segundo aparte se establece que los desechos no incluidos en el apartado a) (parafraseado anteriormente), pero definidos o considerados peligrosos por la legislación interna (…), de manera que en el caso objeto de la presente opinión abordaremos la categoría de peligrosidad que tienen los catalizadores en estado de desecho y que son objeto de la presente pronunciamiento.

La Ley sobre Sustancias, Materiales y Desechos Peligrosos, en su artículo 9 define los desechos peligrosos como:

'Material simple o compuesto, en estado sólido, liquido o gaseoso que presenta propiedades peligrosas o que está constituido por sustancias peligrosas, que conserva o no sus propiedades físicas químicas o biológicas y para el cual no se encuentra ningún uso, por lo que debe implementarse un método de disposición final. El término incluye los recipientes que los contienen o los hubieren contenido'.

De manera que, a los efectos de la legislación nacional, la propiedad de peligrosidad de un desecho abarca no sólo los cambios físicos, químicos o biológicos, sino incluso los recipientes que los contienen y agrega el legislador, que estos no tengan ningún uso posterior. Para comprender un poco más sobre las disposiciones relativas al manejo de los desechos peligrosos, debemos revisar el Decreto N° 2.635 que establece las 'Normas para el Control de la Recuperación de Materiales Peligrosos y el Manejo de los Desechos Peligrosos', nos interesa resaltar en primer término lo que establecen los artículos 1 y 2 del referido instrumento, que se transcriben a continuación:

> **'Artículo 1º.-** Este Decreto tiene por objeto regular la recuperación de materiales y el manejo de desechos, cuando los mismos presenten características, composición o condiciones peligrosas representando una fuente de riesgo a la salud y al ambiente.
> **Artículo 2º.-** Queda sujeta a la aplicación de estas normas toda persona natural o jurídica, pública o privada, que genere o maneje materiales peligrosos recuperables o desechos peligrosos que no sean radiactivos'.

De conformidad a lo anterior, entonces tenemos que el objeto del Decreto N° 2.635 es regular la recuperación de materiales y el manejo de desechos y los sujetos de la norma son toda persona natural o jurídica, pública o privada que haga dicha actividad, recalcamos este aspecto relativo a los sujetos de la norma ya que incluso el propio Estado es sujeto activo de la norma, cuando asume la gestión de los desechos peligrosos. Por otra parte, sobre los Convenios, Tratados y Acuerdos suscritos por Venezuela, estos representan el más alto compromiso del Estado frente al concierto de naciones, ya que una vez suscritos son incorporados al ordenamiento jurídico interno y en consecuencia de obligatorio cumplimiento.

Cuando revisamos y comparamos las normas del Convenio de Basilea con las disposiciones del Decreto 2.635,

encontramos como punto coincidente que el Anexo III del Convenio establece la lista de características peligrosas. Así mismo, el artículo 6 del Decreto establece las características peligrosas de materiales recuperables y desechos. Dicha coincidencia obedece a que tanto en el texto del Convenio como en la norma patria se adopta el sistema internacional de clasificación establecido por el Sistema de Naciones Unidas para el transporte de mercancías, esto resulta de gran importancia ya que todos los países parte del Convenio se rigen bajo los mismos principios orientadores.

Ahora bien, resulta necesario determinar si efectivamente los catalizadores gastados provenientes del proceso productivo de las refinerías se consideran o no un desecho peligroso. Como se refirió al inicio algunos autores sostienen que los catalizadores una vez cumplen su vida útil al ser reemplazados presentan altos niveles de metales pesados, lo cual hace que se consideren como desechos peligrosos. Por otra parte, también se admite la posibilidad de que dichos catalizadores puedan ser sometidos a procesos de tratamiento y recuperación de su metal toda vez que en su fabricación se emplean cantidades importantes de metales valiosos, de manera que puede surgir la duda sobre la verdadera peligrosidad de dichos materiales.

En materia ambiental, ante la duda razonable sobre si una actividad puede o no resultar dañina y perjudicial al ambiente se erige el principio de Precaución o Precautorio, este principio normativo está establecido en la Ley Orgánica del Ambiente y básicamente con su aplicación fundamentada se pretende evitar los efectos derivados de la sociedad de riesgo sobre el ambiente, mediante una perspectiva cautelar en la que se adoptan decisiones de control que tienden a evitar la degradación ambiental y en consecuencia el detrimento o pérdida de la salud y bienestar de los seres vivos. Este principio invocado es cónsono con lo establecido en el Decreto N° 2.635 en el parágrafo único del artículo 6, que establece:

'(…) Si se desconocen las características peligrosas de un material o desecho procedente de las actividades generadoras potenciales de desechos peligrosos indicadas en el artículo 4º, se considerará peligroso a menos que se demuestre que no posee características ni composición peligrosas, por análisis o mediante información derivada del proceso de generación'. (Subrayado nuestro).

De manera que, ante lo alegado por CAMIMPEG en cuanto a la no aplicación del Convenio de Basilea en referencia al Anexo IX, Lista B (…), ello no resulta en una decisión absoluta ya que los peligros que pueden entrañar ciertos tipos de desechos no se conocen plenamente todavía; no existen pruebas para hacer una apreciación cuantitativa de esos peligros; es preciso realizar investigaciones más profundas a fin de elaborar medios de caracterizar los peligros potenciales que tienen estos desechos para el ser humano o el ambiente. Frente a la duda sobre la peligrosidad o no de los catalizadores usados provenientes de la industria petrolera, se debe resolver en primer término de conformidad a lo establecido en las normas internas (citadas anteriormente) las cuales consideran estos catalizadores gastados como materiales peligrosos y en segunda instancia para demostrar la no peligrosidad de los mismos, realizar su caracterización. Conocido el resultado de esta, la Autoridad Nacional Ambiental debe pronunciarse sobre el procedimiento a seguir a los fines de dar cumplimiento al procedimiento de transfronterización establecido en el ya reiteradamente citado Convenio de Basilea.

Recordemos que el Convenio define claramente la gestión ambientalmente racional como 'la adopción de todas las medidas posibles para garantizar que los desechos peligrosos y otros desechos se manejen de manera que queden protegidos el medio ambiente y la salud humana contra los efectos nocivos que pueden derivarse de tales desechos'. Esta afirmación categórica indica que tanto la Autoridad Ambiental como el interesado deben hacer todo

lo necesario para lograr el objetivo de proteger la salud humana y el ambiente; y ante el desconocimiento de la adopción de estas medidas precautorias, se corre el riesgo de incurrir en el supuesto de tráfico ilícito de desechos peligrosos, situación esta que impactaría de manera muy negativa en el compromiso país frente a las obligaciones adquiridas en el marco de ejecución del Convenio.

Finalmente, con respecto a la opinión solicitada, se concluye que:

A los fines de la normativa nacional sobre manejo de desechos peligrosos, los catalizadores gastados generados del proceso productivo de la industria petrolera, se consideran desechos peligrosos.

Como consecuencia de lo anterior resulta necesario realizar la caracterización de dichos materiales con el objeto de conocer la composición y proporción de los diferentes materiales peligrosos contenidos en él.

Una vez cumplido los términos impuestos por la legislación nacional sobre el manejo y disposición de desechos peligrosos, se puede iniciar el proceso de transfronterización contemplado en el Convenio de Basilea".

ACF/SM/GPG/AC/am
Memorando N° 040 de fecha 21/02/2024

Opinión sobre la necesidad de la implementación de la firma electrónica como mecanismo de garantía sobre la autenticidad de la información y documentos que se intercambian electrónicamente

"Los avances tecnológicos y comunicacionales que se han venido evidenciando con el uso del internet durante las últimas décadas, han conllevado la adaptación de la vida en sociedad al nuevo mundo de la red, este medio ha permitido ahorrar tiempo, dinero, espacio y/o distancia en

la realización de operaciones comerciales, administrativas y de toda índole, al tiempo que se exige y se espera seguridad jurídica y práctica para que dichas operaciones puedan ser equivalentes a las comúnmente realizadas por las vías tradicionales.

Los supra mencionados avances han dado origen, a la promulgación del Decreto –Ley de Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas (LMDFE, 2001) y su Reglamento, en aras de fomentar el uso de las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC) que abarcan todas las áreas del conocimiento humano y han eliminado las fronteras físicas. Esta legislación tiene como objetivo establecer el marco jurídico indispensable para las actividades relativas a la transmisión de información a través de medios electrónicos, para que, de esta manera, todos los sujetos intervinientes en el proceso puedan contar con un instrumento legal que les adjudique validez jurídica a sus operaciones.

Dicha legislación contempla la creación de un sistema de certificación electrónica cuyo objetivo es ofrecer seguridad y valor probatorio a las operaciones que se realicen vía internet, con el objeto de que los usuarios hagan uso de este para que sus actividades en el ciberespacio sean reconocidas judicialmente en caso de controversias; según la providencia Nº 004-10 emanada de Superintendencia de Certificación Electrónica (SUSCERTE, de fecha 26/05/2010, Gaceta Oficial N.º 39.432), en el artículo 2, se establece lo siguiente:

'A los fines de garantizar el cumplimiento de lo establecido en los artículos 1, 4, 5, 7 y 8, de la ley sobre mensajes de datos y firmas electrónicas se hace imperante que toda firma electrónica, mensaje de datos e información inteligible en formato electrónico emitidos en Portales y Sistemas de Información de Instituciones Públicas o Privadas, que ameriten eficacia, valor jurídico, protección de la integridad de la información y garantizar su autoría, deberán estar en la cadena de confianza de certificación electrónica, avalada por un Proveedor de Servicios de Certificación debidamente acreditado ante esta Superintendencia'.

De lo anterior se desprende que, los mensajes de datos, correos electrónicos y demás transacciones similares, que generen consecuencias jurídicas para las instituciones y usuarios, sean estos públicos o privados, están obligados al cumplimiento de lo establecido en la referida providencia. Esta exige el uso de firmas electrónicas en el caso de usuarios y representantes de empresas públicas o privadas, así como también, la certificación electrónica de procesos o transacciones en el caso de empresas o entidades públicas y/o privadas, según se deduce de las normas analizadas en Venezuela se ha venido implementando el uso de los sistemas de certificación electrónica, siendo el más usado (especialmente por la administración pública) el sistema de encriptación asimétrica o sistema de clave pública, en el cual prevalecen dos tipos de claves: una pública que no es secreta, es de libre acceso y cuya función es encriptar el mensaje, y una privada que sólo conoce el usuario al cual pertenece, por consiguiente, debe permanecer en secreto y su objetivo es la función contraria, es decir, desencriptar el mensaje; se deduce de la norma objeto de análisis que este método garantiza que ese par de claves sólo se pueden generar una vez, de modo que es improbable que dos personas obtengan por casualidad la misma pareja de claves, este sistema funciona a través de proveedores de servicios de certificación. (Capítulo VI Decreto LMDFE), es decir, que dicho proveedor garantiza la validez de la firma electrónica y la titularidad de quien suscribe, es una función análoga a la del Notario cuando da fe del compromiso de las partes cuando suscriben un negocio jurídico.

Ahora bien, hasta el momento solo hemos hecho referencia al mensaje y a la figura de la encriptación como mecanismo garantista, sin embargo, también debemos hacer referencia a la firma electrónica y firma digital.

La firma electrónica es un conjunto de datos electrónicos asociados a un archivo, usado para verificar la identidad de la persona que la utiliza, ejemplo de esto es el uso de contraseñas; cuando se inicia sesión en una plataforma

electrónica, nos identificamos con nuestro usuario y luego con una clave de ingreso, de esta manera y a los efectos de ese sistema demostramos que somos quien decimos ser. A su vez, la firma digital, es un documento virtual que se vale de un sistema de encriptación para identificar al firmante y de esta manera garantizar la integridad del archivo que suscribe.

En nuestro país, la Superintendencia de Servicios de Certificación Electrónica (SUSCERTE) es el órgano rector que autoriza, supervisa y controla a los dos proveedores de servicios de certificación que existen (Fundación Instituto de Ingeniería para Investigación y Desarrollo Tecnológico (Fundación adscrita al Ministerio del Poder Popular para Ciencia y Tecnología) y PROCERT (empresa privada)

Ahora bien, como quiera que el MINEC en cumplimiento de la Ley de Simplificación de Trámites Administrativos y la Ley de Infogobierno, las cuales en conjunto persiguen agilizar los procesos de gestión pública a través de la implementación del uso de las tecnologías de información, maneja un número importante de actos firmados por personal directivo a nivel central y descentralizado, se requiere conocer la opinión de esa oficina Auditora con el objeto de abordar el proceso conducente a obtener la certificación electrónica de conformidad a lo establecido en el Decreto con Rango Valor y Fuerza de Ley de Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas.

ACF/AC/am
Memo N.º 002 del 09/01/2023

Zonas Costeras. Venta de derechos pre-existentes a la declaratoria de la franja de dominio público marítimo-terrestre hecha por el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Zonas Costeras

Ante consulta formulada por la Síndico Municipal de la Alcaldía Bolivariana de Arismendi del estado Nueva

Esparta en cuanto al procedimiento a seguir en el caso de enajenación de bienes inmuebles pertenecientes a personas naturales o personas jurídicas situados sobre la franja de dominio público marítimo -terrestre, la Consultoría Jurídica a la luz de nuestro Ordenamiento Jurídico precisa que si bien, la Ley de Zonas Costeras no prevé un régimen específico para la venta de dichos derechos pre-existentes, en aras de la tutela ambiental y garantía del uso público de dichos espacios, por tener la República la opción preferente para la adquisición de los mismos y por estar involucrados los intereses patrimoniales de la República en lo concerniente al dominio público deben efectuarse las coordinaciones respectivas, con la Superintendencia de Bienes Públicos, como órgano rector del Sistema de Bienes Públicos y con la Procuraduría General de la República.

Dictamen

"Al respecto, es preciso señalar que, la declaratoria como dominio público de la zona marítimo terrestre … (Omissis) sustrae del comercio jurídico-privado los bienes afectados por dicha declaratoria, por ser estos inalienables, imprescriptibles e inembargables[68], ello sin desconocer los derechos adquiridos por particulares con anterioridad a dicha declaratoria sobre edificaciones y construcciones efectuadas sobre los mismos , que en aras de la debida protección ambiental del litoral quedan sujetos a una serie de limitaciones y restricciones en lo atinente a su ejercicio[69].

Si bien, la Ley de Zonas Costeras no prevé un régimen específico para la venta de dichos derechos pre-existentes,

[68] Notas estas características de la institución demanial y que aparecen reconocidas y consagradas en el artículo 9° del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos. Cfr. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N. º 6.155 Extraordinario del 19 de noviembre de 2014.

[69] Cabe señalar que, de conformidad con lo previsto en el artículo 6° del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos son Bienes Públicos del dominio público "...3. Los espacios lacustre y fluvial, mar territorial, áreas marinas interiores, históricas y vitales y las comprendidas dentro de las líneas de base recta que ha adoptado o adopte la República, las costas marinas y el suelo y el subsuelo de éstos..."

estima esta Consultoría Jurídica que en aras de la tutela ambiental y garantía del uso público de dichos espacios, por tener la República la opción preferente para la adquisición de los mismos y por estar involucrados los intereses patrimoniales de la República en lo concerniente al dominio público, deben efectuarse las coordinaciones respectivas, con la Superintendencia de Bienes Públicos, como órgano rector del Sistema de Bienes Públicos[70] y con la Procuraduría General de la República, en los términos establecidos en el artículo 9, numeral 6 de la Ley que rige sus funciones[71].

ACF/SM/GPG/am
Oficio N° 029 de fecha 15/03/2024

70 En los términos previstos por el artículo 20 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Bienes Públicos.

71 Competencias
Artículo 9°: Es de la competencia de la Procuraduría General de la República:
(Omissis)
6 Redactar y suscribir los documentos de transferencia de la titularidad de las tierras, en la cual estén involucrados los derechos e intereses patrimoniales de la República.

DERECHO LABORAL Y FUNCIONARIAL

Opinión Jurídica sobre la tramitación de las solicitudes de jubilación y pensión del personal que labora en los Servicios Ambientales para el Ecosocialismo (SAEC)

Ante consulta formulada por la Dirección de Gestión Humana y los Servicios Ambientales para el Ecosocialismo (SAEC) respecto a las solicitudes de jubilación y pensión del personal que labora en ese órgano desconcentrado, la Consultoría Jurídica, a la luz de nuestro Ordenamiento Jurídico y de la jurisprudencia de nuestro Supremo Tribunal, precisa que corresponde a la Oficina de Gestión Humana del Ministerio del Poder Popular para Ecosocialismo (MINEC), todo lo atinente a la tramitación de las jubilaciones y pensiones del personal adscrito al SAEC, ello en aras de la garantía tanto del derecho a la jubilación como el relativo a la seguridad social, que por imperativo constitucional corresponde brindar el Estado venezolano a sus trabajadores y trabajadoras.

Dictamen

"1. Consideraciones preliminares sobre el derecho a la jubilación y a la seguridad social:

Tanto la seguridad social como la jubilación están consagradas en los artículos 80 y 86 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, al señalar textualmente lo siguiente:

> ***'Artículo 80.*** *El Estado garantizará a los ancianos y ancianas el pleno ejercicio de sus derechos y garantías. El Estado, con la participación solidaria de las familias y la sociedad, está obligado a respetar su dignidad humana, su autonomía y les garantizará atención integral y los beneficios de la seguridad social que eleven y aseguren*

su calidad de vida. Las pensiones y jubilaciones mediante el sistema de seguridad social no podrán ser inferiores al salario mínimo urbano. A los ancianos y ancianas se les garantizará el derecho a un trabajo acorde a aquellos y aquellas que manifiesten su deseo y estén en capacidad para ello'.

***'Artículo 86.** Toda persona tiene derecho a la seguridad social como servicio público de carácter no lucrativo, que garantice la salud y asegure protección en contingencias de maternidad, paternidad, enfermedad, invalidez, enfermedades catastróficas, discapacidad, necesidades especiales, riesgos laborales, pérdida de empleo, desempleo, vejez, viudedad, orfandad, vivienda, cargas derivadas de la vida familiar y cualquier otra circunstancia de previsión social. El Estado tiene la obligación de asegurar la efectividad de este derecho, creando un sistema de seguridad social universal, integral, de financiamiento solidario, unitario, eficiente y participativo, de contribuciones directas o indirectas. La ausencia de capacidad contributiva no será motivo para excluir a las personas de su protección. Los recursos financieros de la seguridad social no podrán ser destinados a otros fines. Las cotizaciones obligatorias que realicen los trabajadores y las trabajadoras para cubrir los servicios médicos y asistenciales y demás beneficios de la seguridad social podrán ser administrados sólo con fines sociales bajo la rectoría del Estado. Los remanentes netos del capital destinado a la salud, la educación y la seguridad social se acumularán a los fines de su distribución y contribución en esos servicios. El sistema de seguridad social será regulado por una ley orgánica especial'.*

En tal sentido, la Sala Constitucional de nuestro Supremo Tribunal, ha precisado que la jubilación es un derecho autónomo y de orden público que reconoce los años de trabajo prestados por una persona en un órgano o ente del Estado, el cual debe honrar con una determinada prestación económica una vez que se verifique que hayan cumplido con los requisitos de edad y años de servicio público prestados, establecidos en la Ley [72].

[72] Cfr. Sentencia Sala Constitucional del 07/04/2017, Caso: SANDRA ELI-

A su vez, el Artículo 147 in fine de nuestra Carta Magna, remite a la ley nacional el establecimiento del régimen de las jubilaciones y pensiones de los funcionarios públicos y funcionarias públicas nacionales, estadales y municipales, en los términos siguientes:

> ***'Artículo 147.*** *(…Omissis…) La ley nacional establecerá el régimen de las jubilaciones y pensiones de los funcionarios públicos y funcionarias públicas nacionales, estadales y municipales'.*

En tal sentido, el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Sobre el Régimen de Jubilaciones, y Pensiones de los Trabajadores y las Trabajadoras de la Administración Pública Nacional, Estadal y Municipal [73] establece en sus artículos 1 y 2 lo que se transcribe a continuación:

> ***'Artículo 1.*** El presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley, tiene como objeto regular el derecho a la jubilación y pensión de los trabajadores y las trabajadoras de los órganos y entes de la Administración Pública a que se refiere el artículo 2'.
>
> ***'Artículo 2.*** Quedan sometidos a la aplicación del presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley los órganos, entes, trabajadores y trabajadoras de: Los Ministerios del Poder Popular y demás órganos de la Administración Pública Nacional Centralizada de la República.

1. La Procuraduría General de la República.
2. El Distrito Capital y sus entes descentralizados.
3. Los órganos de los estados y sus entes descentralizados
4. Los órganos de los municipios, los distritos metropolitanos y sus entes descentralizados.
5. Los institutos públicos.

ZABETH MUJICA TORRES vs CICPC. Magistrado Ponente: Calixto Ortega Ríos. Expediente: 15-0847

[73] Cfr. Decreto 1440 del 17/11/2014 publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N.º 6.156 Extraordinario del 19/11/2014.

6. Las fundaciones del Estado.
7. Las personas jurídicas de derecho público, constituidas de acuerdo a las normas de derecho privado, con forma de sociedades anónimas, donde el Estado tenga una participación mayor al cincuenta por ciento (50%) del capital social.
8. Los demás entes descentralizados de la Administración Pública Nacional, de los estados y de los municipios'. (Subrayado y resaltado de esta Consultoría Jurídica).

Por su parte, el artículo 1 del Reglamento de la Ley del Estatuto Sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios de la Administración Pública Nacional, de los Estados y los Municipios[74] establece lo que se copia seguidamente:

> ***'Artículo 1.*** *La jubilación constituye un derecho vitalicio para los funcionarios y empleados al servicio de los organismos o entes que rige la Ley del Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios y se otorgará cumplidos como sean los extremos requeridos en dicha Ley'. (Subrayado y resaltado de esta Consultoría Jurídica).*

Revisado como fuera el régimen jurídico de las pensiones y jubilaciones en nuestro País, procede seguidamente, la revisión de la situación en cuanto a las jubilaciones del personal que labora en los órganos desconcentrados y concretamente, en lo atinente al de los Servicios Ambientales para el Ecosocialismo (SAEC), partiendo para ello del estudio del régimen jurídico de los servicios autónomos. Así:

2. Los servicios autónomos. Su definición:

Ahora bien, en función de dichas normas, cabe preguntarse ¿cómo quedan los servicios autónomos respecto a las

[74] Vid Decreto 3.208 de fecha 07 /01/1999, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N.º 36.618 del 11 de enero de 1999. Dicho Decreto se encuentra vigente parcialmente.

normas ut-supra transcritas? A los fines de dar respuesta a dicha interrogante, debemos partir del concepto de servicio autónomo, a la luz de la Ley Orgánica de la Administración Pública, la cual en su Título IV "DE LA DESCONCENTRACIÓN Y DE LA DESCENTRALIZACIÓN FUNCIONAL", Capítulo I 'De la Desconcentración', establece en su artículo 94 lo siguiente:

> ***'Servicios Desconcentrados***
> ***Artículo 94.*** *La presidenta o presidente de la República, en Consejo de Ministros, podrá crear órganos con carácter de servicios desconcentrados sin personalidad jurídica, u otorgar tal carácter a órganos existentes en la Vicepresidencia Ejecutiva de la República, en las Vicepresidencias Sectoriales, en los ministerios o en las oficinas nacionales, con el propósito de obtener recursos propios para ser afectados a la prestación de un servicio.*
>
> *Sólo podrá otorgarse el carácter de servicio desconcentrado en aquellos casos de prestación de servicios a cargo del Estado que permitan, efectivamente, la captación de ingresos.*
>
> Los referidos servicios son órganos que dependerán jerárquicamente de la Vicepresidenta Ejecutiva o vicepresidente Ejecutivo, la vicepresidenta sectorial o el vicepresidente sectorial, la ministra o ministro del Poder Popular o de la viceministra o viceministro, o de la jefa o jefe de la oficina nacional que determine el Decreto respectivo'. (Subrayado y resaltado de esta Consultoría Jurídica).

Por tanto, los servicios autónomos son órganos desconcentrados, creados por el presidente de la República, mediante reglamentos orgánicos, con la finalidad de prestar servicios públicos a cargo del Estado, los cuales les permiten obtener recursos propios, encontrándose dotados de autonomía administrativa, presupuestaria y de gestión[75]. Constituyen patrimonios unitarios, cuyo objetivo es realizar una actividad específica, con una administración

[75]Vid. José Peña Solís: "Manual de Derecho Administrativo," Vol.2, Colección de Estudios Jurídicos del Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2002, p.p 689 y s.s.

dependiente jerárquicamente, esto es, sometida al conjunto de potestades que corresponden al ministro, pues a él corresponden las iniciativas, la última decisión, la revocación, inspección y control de los actos del Director del servicio, pero con cierta autonomía funcional en el plano presupuestario, sin adquirir por ello personalidad jurídica diferente a la de la República. Combina administración directa desde el punto de vista orgánico con administración autónoma desde el punto de vista funcional. Los servicios autónomos sin personalidad jurídica desarrollan actividades con posibilidades de autofinanciamiento, constituyendo una excepción al principio de la unidad del tesoro, al concederles, autonomía presupuestarla y de gestión [76].

El instrumento jurídico idóneo para crear los servicios autónomos sin personalidad jurídica, es el reglamento orgánico del respectivo ministerio, razón por la cual ***'todo servicio autónomo sin personalidad jurídica debe integrarse a la estructura organizativa de un ministerio'***[77]. (Subrayado y resaltado de esta Consultoría Jurídica).

En el caso concreto de los Servicios Ambientales para el Ecosocialismo (SAEC), es preciso señalar que mediante Decreto N° 3.750 de fecha 30 de enero de 2019, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela el 30 de enero de 2019, se cambió la denominación del antiguo servicio autónomo denominado Servicios Ambientales del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales (SAMARN), pasando ahora a denominarse Servicios Ambientales para el Ecosocialismo (SAEC), en los términos previstos en su artículo 1 que se transcribe a continuación:

> ***'Artículo 1.*** Se cambia la denominación del servicio autónomo denominado Servicios Ambientales del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales **(SAMARN)** a Servicios Ambientales para el Ecosocialismo

[76] Vid. María M. Matheus inciarte: "Los Servicios Autónomos sin Personalidad Jurídica a la luz de la Ley Orgánica de la Administración Central de 1991 en "Cuestiones Políticas N.º 25, Julio-diciembre 2000

[77] Cfr. Peña Solís, ob.cit. p. 691.

(SAEC), el cual es un servicio Desconcentrado Sin Personalidad Jurídica dependiente Jerárquicamente del Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo, el cual se regirá por las disposiciones normativas contenidas en este Decreto'.

Ello supone en la práctica la continuidad administrativa en la gestión de dicho órgano y por ende de su personal, a los fines a que se contrae el presente estudio.

3. En concreto, el tema de las pensiones y jubilaciones del personal adscrito al SAEC. Su tramitación:

Revisado como fuera tanto el régimen jurídico de las pensiones y jubilaciones, como el de los servicios autónomos a la luz de nuestro Ordenamiento Jurídico, coincide esta Consultoría Jurídica con el criterio sustentado por la Dirección General de los Servicios Ambientales para el Ecosocialismo (SAEC), compartido a su vez por la Dirección General de la Oficina de Gestión Humana de este Despacho, en cuanto a que corresponde a la Oficina de Gestión Humana del Ministerio del Poder Popular para Ecosocialismo (MINEC), todo lo atinente a la tramitación de las jubilaciones y pensiones del personal adscrito al SAEC, ello en aras de la garantía tanto del derecho a la jubilación como el relativo a la seguridad social, que por imperativo constitucional corresponde brindar el Estado venezolano a sus trabajadores y trabajadoras.

ACF/SM/GPG/ MR/
Memo Nº 567 del 25/09/2023

Pensión de sobreviviente. Traspaso de la pensión de la beneficiaria fallecida al hijo discapacitado

Ante consulta formulada por la Dirección General de Gestión Humana con relación a la procedencia del traspaso de la pensión de sobreviviente por fallecimiento de la beneficiaria a su hijo discapacitado, la Consultoría

Jurídica a la luz de nuestro Ordenamiento Jurídico y de la jurisprudencia del Supremo Tribunal sugiere traspasar la pensión de sobreviviente que recibía la beneficiaria a su hijo discapacitado.

Dictamen

"Base Legal y Jurisprudencial.

La seguridad social se encuentra regulada en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en el Capítulo V denominado "De los Derechos Sociales y de las Familias" específicamente en el artículo 86 el cual dispone lo siguiente:

'Artículo 86. Toda persona tiene derecho a la seguridad social *como servicio público de carácter no lucrativo, que garantice la salud y asegure protección en contingencias de maternidad, paternidad, enfermedad, invalidez, enfermedades catastróficas, discapacidad, necesidades especiales, riesgos laborales, pérdida de empleo, desempleo, vejez, viudedad, orfandad, vivienda, cargas derivadas de la vida familiar y cualquier otra circunstancia de previsión social. El Estado tiene la obligación de asegurar la efectividad de este derecho, creando un sistema de seguridad social universal, integral, de financiamiento solidario, unitario, eficiente y participativo, de contribuciones directas o indirectas. La ausencia de capacidad contributiva no será motivo para excluir a las personas de su protección. Los recursos financieros de la seguridad social no podrán ser destinados a otros fines. Las cotizaciones obligatorias que realicen los trabajadores y trabajadoras para cubrir los servicios médicos y asistenciales y demás beneficios de la seguridad social podrán ser administrados sólo con fines sociales bajo la rectoría del Estado. Los remanentes netos del capital destinado a la salud, la educación y la seguridad social se acumularán a los fines de su distribución y contribución en esos servicios. El sistema de seguridad social será regulado por una ley orgánica especial'.*

De la disposición transcrita se desprende la intención del constituyente de brindar protección a todas las personas por las contingencias surgidas, entre las que se encuentran la pensión de sobreviviente.

Ahora bien, en la administración pública, el sistema de pensión de sobreviviente de los trabajadores se encuentra regulado en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Trabajadores y las Trabajadoras de la Administración Pública Nacional, Estadal y Municipal, publicado en la Gaceta Oficial N° 6.156 Extraordinario de fecha 18 de noviembre de 2014, el cual forma parte integral del sistema de seguridad social, señalando en los artículos 16 y 17 lo siguiente:

> ***'Artículo 16:*** *La pensión de sobreviviente se causará por el fallecimiento de un beneficiario o beneficiaria de jubilación o de un trabajador o trabajadora que a la fecha de su muerte llenare los requisitos para tener derecho a la jubilación. Derecho a la pensión de sobreviviente. (…)'.*
>
> ***'Artículo 17:*** *Tendrán derecho por partes iguales a la pensión de sobrevivientes los hijos o hijas y el cónyuge o la cónyuge de la causante o el causante que a la fecha de la muerte de este o esta, cumplan las condiciones que a continuación se especifican:*

1. Los hijos o hijas de edad inferior a catorce (14) años en todo caso, menor a dieciocho (18) años si cursaren estudios en el sistema educativo formal.
2. ***De cualquier edad si se encuentran en una situación de discapacidad absoluta permanente o gran discapacidad***
3. El cónyuge, a partir de sesenta (60) años de edad.
4. La cónyuge, cualquiera que sea su edad.

Iguales derechos y obligaciones tendrán la persona con quien él o la causante haya mantenido una unión estable de hecho'. (Resaltado propio)

Con relación a las normas precedentes, se puede observar que el legislador ha establecido que la pensión de sobreviviente se causará por la muerte de un beneficiario de la jubilación o empleado que 'a la fecha de su muerte llenare los requisitos para tener derecho a la jubilación'. Destacándose, que le corresponde a la Administración verificar en cada caso en particular la procedencia o no de la misma. Dicho análisis debe estar presidido de una solicitud efectuada por cualquiera de los interesados por ante la autoridad correspondiente dentro de un lapso de seis (6) meses (artículo 26 del Reglamento de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Funcionarias, Empleados o Empleadas de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios), el cual corre contra cualquier particular interesado.

En el caso que nos ocupa, no se observa que, en su debida oportunidad, se halla realizado una solicitud de traspaso de pensión de sobreviviente a nombre del ciudadano XXXXX, por lo que no se le tramitó la referida pensión aun y cuando el aludido ciudadano presentaba una incapacidad, otorgándosele solo a la madre la pensión de sobreviviente, con la que esta, atendía las necesidades de subsistencia de su hijo incapacitado.

Ahora bien, la pensión de sobrevivientes constituye uno de los mecanismos para la consecución del objetivo de la seguridad social, cuya finalidad esencial es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad.

En tal sentido, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia Nº 01131, de fecha 29 de julio de 2009 con ponencia del Magistrado Emiró García Rosas, afirmó que la finalidad de la pensión de sobrevivientes no es otra que la protección de la familia, por lo que las personas que dependen económicamente del causante y que la ley les acuerda tal beneficio, puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia, sin que vean alterada la situación social y económica con que

contaban en vida del pensionado o jubilado fallecido.

Es así, como la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia al analizar el concepto de Estado Social de Derecho y de Justicia en sentencia de fecha 24 de enero de 2002, precisó:

> *'Estado Social de Derecho ya venía dado desde la Constitución de la República de Venezuela de 1961, como lo reconoce el profesor Combellas, pero al ser destacado en la vigente Constitución, se profundiza debido al Preámbulo de la Carta Fundamental y al reconocimiento expreso que hace el artículo 2 constitucional, de la existencia del Estado Social. (…) La protección que brinda el Estado Social de Derecho, varía desde la defensa de intereses económicos de las clases o grupos que la ley considera se encuentran en una situación de desequilibrio que los perjudica, hasta la defensa de valores espirituales de esas personas o grupos, tales como la educación (que es deber social fundamental conforme al artículo 102 constitucional), o la salud (derecho social fundamental según el artículo 83 constitucional), o la protección del trabajo, la seguridad social y el derecho a la vivienda (artículos 82, 86 y 87 constitucionales), por lo que el interés social gravita sobre actividades tanto del Estado como de los particulares, porque con él se trata de evitar un desequilibrio que atente contra el orden público, la dignidad humana y la justicia social'. (Ver sentencia 2403 de esta Sala de 27-11-01).*

De allí, que la referida sentencia señale que '(…) si las leyes vigentes chocaran o crearen situaciones contrarias al estado social de derecho o a sus elementos esenciales, como la solidaridad o la responsabilidad social, tales leyes devendrían en inconstitucionales'. Pues, '(…) una ley que ordene conductas, o produzca efectos, que hagan más gravosa la situación de los débiles jurídicos, que sustituya o ahonde desequilibrios sociales, deviene en inconstitucional, por contrariar la forma de estado que impera en el país por mandato de la carta fundamental'.

Por otra parte, la referida Sala puntualiza que '(…) la fórmula: Estado Social de Derecho tiene carácter jurídico, convirtiéndose en uno de los principios del actual orden constitucional, pero de ella (aislada) no se deducen pretensiones jurídicas inmediatas por parte de los ciudadanos, sino criterios interpretativos para quien aplica las normas constitucionales o las de rango inferior al Constitucional, así como pautas de orientación de la actividad de los poderes públicos. Dada la corresponsabilidad social entre el Estado y los particulares es un deber de todos dentro de un Estado Social de Derecho, abogar por la armonía o paz social, sobre todo en materias de interés social, y este criterio debe privar al interpretarse los derechos sociales, entendidos éstos en extenso (no sólo los denominados así por la Constitución, sino también los económicos, los culturales y los ambientales)'.

En razón de lo expuesto, y con base en lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 17 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Trabajadores y las Trabajadoras de la Administración Pública Nacional, Estadal y Municipal, publicado en la Gaceta Oficial N° 6.156 Extraordinario de fecha 18 de noviembre de 2014, esta Consultoría Jurídica sugiere traspasar la pensión de sobreviviente que recibía la ciudadana XXXXXX, a su hijo discapacitado XXXXXX".

ACF/SM/HS/cb
Memo 579 del 09/10/2023

Contrato de Trabajo. Sustitución del contrato de renovación por una notificación de continuidad de la relación laboral de trabajo por tiempo determinado

Ante consulta formulada por la Dirección General de Gestión Humana en cuanto a la factibilidad de sustituir el contrato de renovación por una notificación de continuidad de la relación laboral a tiempo determinado, la Consultoría Jurídica, a la luz de nuestro Ordenamiento Jurídico concluye que no es recomendable la referida sustitución, ya que la regla general,

es entender que con tal notificación, el contrato quedará renovado en las mismas condiciones, pero pasará a ser a tiempo indeterminado, salvo que se compruebe la existencia de las condiciones que exige el Artículos 64 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, siendo el contrato debidamente suscrito por las partes, el instrumento idóneo para que la Administración Pública pueda demostrar tales condiciones.

Dictamen

"Al respecto, esta Consultoría Jurídica, estima pertinente señalar que de conformidad con el Artículo 146 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 'Los cargos de los órganos de la Administración Pública son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los contratados y contratadas, los obreros y obreras al servicio de la Administración Pública y los demás que determine la Ley'.

Con base en este precepto Constitucional, establece la Ley del Estatuto de la Función Pública en relación a los contratos que, 'sólo podrá procederse en aquellos casos en que se requiera personal altamente calificado para realizar tareas específicas y por tiempo determinado. Se prohibirá la contratación de personal para realizar funciones correspondientes a los cargos previstos en la presente ley' (Artículo 37); 'el Régimen aplicable al personal contratado será aquel previsto en el respectivo contrato y en la legislación laboral. (Artículo 38), 'En ningún caso el contrato podrá constituirse en una vía de ingreso en la Administración Pública' (Artículo 39).

De igual manera, Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, refiere que, 'El contrato de trabajo, es aquel mediante el cual se establecen las condiciones en las que una persona presta sus servicios en el proceso social de trabajo bajo dependencia, (…)', (Artículo 55), señalando a su vez que los mismos '(…) podrán celebrarse por tiempo indeterminado, por tiempo determinado o

para una obra determinada', (Artículo 60); siendo, en este contexto, el contrato por tiempo indeterminado el factor determinante para garantizar la estabilidad en el trabajo, ya que se conoce la fecha de inicio pero no la de finalización, mientras que el contrato por tiempo determinado viene ser una excepción, ya que el mismo 'concluirá por la expiración del tiempo convenido y no perderá su condición especifica si fuera objeto de una prórroga. En caso de dos prórrogas, el contrato se considerará por tiempo indeterminado, a no ser que existan razones especiales que justifiquen dichas prórrogas (…)' (Artículo 62).

Sobre este particular, señala el Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo (regulación sublegal que se encuentra vigente, en tanto no sea contrario a la nueva Ley), al referirse a la prórroga del contrato a término que, 'se entenderá que median razones especiales que justifican dos (2) (...) prórrogas del contrato a tiempo determinado, sin alterar su condición, cuando la circunstancia que justificó su celebración, (...), se extendiere por tiempo superior al previsto al momento de la celebración de aquel contrato, o cuando surgieren nuevas circunstancias de similar naturaleza'. (Artículo 31).

En tal sentido, la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, en el primer aparte del Artículo 61, establece una presunción iuris tantum, al señalar que 'Se presume que las relaciones de trabajo son a tiempo indeterminado, salvo las excepciones previstas (…)', de allí que la Ley prevea de forma restrictiva los supuestos en los cuales pueden celebrarse los contratos a tiempo determinado. Así, tenemos que el Artículo 64 ejusdem, establece que este tipo de contrato pueda celebrarse únicamente en los siguientes casos: a) cuando lo exija la naturaleza del servicio; b) cuando tenga por objeto sustituir provisional y lícitamente a un trabajador o trabajadora; c) cuando se trate de un trabajador venezolano contratado para prestar servicios en el exterior; d) cuando no haya terminado la labor para la cual fue contratado el trabajador o la trabajadora y se siga requiriendo de los servicios, bien

sea por el mismo trabajador o trabajadora u otro u otra.

De allí, la importancia de que en la Administración Pública los contratos se celebren de forma escrita, ya que las partes limitan tanto la duración de los servicios del trabajador como la naturaleza del servicio a ser prestados por el mismo. Ahora bien, determinada la necesidad de celebrar en la Administración Pública los contratos de manera escrita; es necesario definir, cuando se trate de la renovación de los mismos, si es factible sustituir la elaboración del contrato por una 'notificación de continuidad de la relación laboral de trabajo por tiempo determinado', sin que la relación de trabajo pase a ser a tiempo indeterminado.

En opinión de esta Consultoría Jurídica, no es recomendable la referida sustitución, ya que la regla general, es entender que con tal notificación, el contrato quedará renovado en las mismas condiciones, pero pasará a ser a tiempo indeterminado, salvo que se compruebe la existencia de las condiciones que exige el Artículo 64 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, siendo el contrato debidamente suscrito por las partes, el instrumento idóneo para que la Administración Pública pueda demostrar tales condiciones, ya que tal y como quedó establecido en el Artículo 58 ejusdem, 'Cuando esté probada la relación de trabajo y no exista contrato escrito, se presumen ciertas, hasta prueba en contrario, todas las afirmaciones realizadas por el trabajador o trabajadora sobre su contenido'. En los términos que anteceden queda expuesta la Opinión de esta Consultoría Jurídica, sobre los aspectos sometidos a nuestra consideración.

ACF/SM/HS/TR/cb
Memo N° 625 del 06/11/2023

ESTUDIOS ESPECIALES

JUSTIFICACIÓN QUE AMPARA LA CREACIÓN DE LA JURISIDICCIÓN AMBIENTAL EN LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

INTRODUCCIÓN

Las políticas públicas, el ordenamiento jurídico desarrollado, los múltiples aspectos y variables de la temática ambiental que se presentan en forma de regulaciones, convenios internacionales, autorización, permisos, prohibiciones, restricciones, comercialización y aprovechamiento de los "bienes ambientales", entre otros, que se han desarrollado en la medida que el hombre avanza en la construcción compleja de la sociedad contemporánea, son aspectos fundamentales que permiten hacer un manejo del patrimonio natural, proyectando la salvaguarda del ambiente y sus derechos, bajo la premisa del "Desarrollo Sostenible" y sus objetivos planteados en la Conferencia de las Naciones Unidas celebrada en Río de Janeiro en 2012 y renovados con los Objetivos 2030.

Para equilibrar y armonizar las propuestas hechas de protección del ambiente y de los derechos ambientales, se plantea la creación de la Jurisdicción Ambiental Especial, la cual implica cambios en la formulación y aplicación de los procedimientos judiciales, modificación de algunas figuras jurídicas y la implementación de elementos innovadores con el fin de adaptar la justicia a la realidad ambiental y a las necesidades sociobiofísicas que se traduce en sentencias efectivas, adecuadas y realmente justiciables.

La justicia ambiental, se concreta mediante la creación de una jurisdicción ambiental especializada, con presencia en todo el territorio de la República, que cuente con funcionarios

capacitados, apoyados por grupos interdisciplinarios e interinstitucionales para la efectiva garantía, protección y restablecimiento de los derechos colectivos, donde los jueces y las decisiones judiciales estén en armonía con los postulados ambientales enunciados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y sin perder de vista sus fines, pues hacen parte de las dinámicas sociales diarias.

La Jurisdicción ambiental

Actualmente Venezuela no tiene una jurisdicción especializada en temas ambientales, a pesar que ya desde la década de los ´70 el país mostró ocupación sobre la incipiente problemática ambiental, de tal manera, que la promulgación de la Ley Orgánica del Ambiente, la Ley Penal del Ambiente durante el siglo pasado y más recientemente, en el año 2000 la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela desarrolla un capítulo exclusivamente a la consagración del ambiente como bien jurídico protegido, dan cuenta del valor de la temática ambiental; sin embargo a pesar de esto, el país aún no ha llegado a organizar su funcionamiento de forma centralizada, es por ello que las controversias relacionadas con el ambiente tienen su resolución ante diferentes jurisdicciones en las cuales no se exige al juez tener conocimientos específicos en las ciencias ambientales ni similares.

El planteamiento de juzgados o tribunales ambientales busca materializar la garantía del Estado de tener un ambiente, sano y ecológicamente equilibrado, así como proteger a los sistemas y elementos naturales, por su valor autónomo como por los derechos ambientales que representan para la sociedad.

Existen debilidades en la administración de la justicia ambiental que se acumulan por varias vías, tales como, el desconocimiento los operadores judiciales en la materia, ineficacia de los procedimientos utilizados, inaplicabilidad de adecuadas y oportunas medidas cautelares, indiferencia o desconocimiento de los principios de precaución y

prevención, inadecuado manejo de la prueba, entre otros. Igualmente, la creación de estos tribunales responde al propósito de garantizar el derecho de acceso a la justicia ambiental, facilitarlo y organizarlo, de manera que la sociedad encuentre una estructura confiable y clara al momento de recurrir a los juzgados para solucionar un conflicto ambiental.

El Acuerdo regional sobre el acceso a la información, la participación pública y el acceso a la justicia en asuntos ambientales en América Latina y el Caribe o "Acuerdo de Escazú", concibe elementos necesarios para garantizar el acceso a la justicia ambiental, contenidos en el artículo octavo numeral tercero:

órganos estatales competentes con acceso a conocimientos especializados en materia ambiental; procedimientos efectivos, oportunos, públicos, transparentes, imparciales y sin costos prohibitivos; legitimación activa amplia en defensa del medio ambiente, de conformidad con la legislación nacional; la posibilidad de disponer medidas cautelares y provisionales para, entre otros fines, prevenir, hacer cesar, mitigar o recomponer daños al medio ambiente; medidas para facilitar la producción de la prueba del daño ambiental, cuando corresponda y sea aplicable, como la inversión de la carga de la prueba y la carga dinámica de la prueba; mecanismos de ejecución y de cumplimiento oportunos de las decisiones judiciales y administrativas que correspondan; y mecanismos de reparación, según corresponda, tales como la restitución al estado previo al daño, la restauración, la compensación o el pago de una sanción económica, la satisfacción, las garantías de no repetición, la atención a las personas afectadas y los instrumentos financieros para apoyar la reparación. (ONU, 2.018, p.16)

Esto supondría un avance para el Derecho Ambiental nacional, una modernización de la concepción de la justicia ambiental, para seguir el camino de la protección del ambiente, cumplir con compromisos internacionales,

garantizar los derechos ambientales y del ambiente; es decir, contribuir con la protección de la naturaleza desde los tribunales, siendo claro que es una nueva justicia, con unos nuevos parámetros, trascendiendo las ideas tradicionales del manejo de los procedimientos judiciales. (Zeledón, 2.002, p.25).

Cuando se encuentra avance en las normas sustanciales, pero no en las procesales, se pierde la eficacia de las primeras, dado que no hay una respuesta acorde desde los procedimientos que le sigan el ritmo necesario para dar garantía de los derechos a la sociedad o a la naturaleza, materialmente hablando (Zeledón, 2002, p.10). Es por esto, que así se sigan expidiendo normas relativas al cuidado y protección ambiental, mientras no se dé el paso a expedir una norma procedimental macro para procesos judiciales ambientales, no va a haber una correcta administración de justicia sobre el medio ambiente (Ivanovich, 2016. p.37).

Articulación y fortalecimiento de la jurisprudencia ambiental

Actualmente la jurisprudencia venezolana no tiene uniformidad, los mismos magistrados, siendo conscientes de ello, lo han plasmado en algunas sentencias, indicando que han tenido fallos con posiciones distintas, ubicados en algunos casos en la visión antropocentrista, otros en la biocentrista y otros en la ecocentrista.

Estas diferentes posiciones jurisprudenciales denotan desarticulación y no hay un piso jurídico seguro en materia ambiental, pues a pesar de que cualquiera de estos enfoques podría obtener soporte constitucional, la situación no permite que se desarrolle una sensación de seguridad en la población relativa al alcance de la protección de la naturaleza ni de los derechos ambientales de las personas. Es complicado en algunos casos entender qué tiene más relevancia, pues, a veces pareciera que los derechos personales como la libertad de empresa y la propiedad privada tienen mayor importancia que los

derechos colectivos como el ambiente sano.
La implementación de Tribunales Ambientales se presenta como una alternativa para solucionar esta problemática, pues su ausencia conlleva a que se acentúen las discrepancias en los fallos, más aún cuando las controversias ambientales están siendo tratadas en sede judicial por cuatro jurisdicciones diferentes (civil, administrativa, penal y constitucional).

Tres razones por las cuales es posible sostener que la existencia de una Jurisdicción Ambiental Especializada contribuye al desarrollo de una jurisprudencia más elaborada y uniforme: 1) Especialidad en la materia: por ser tribunales concentrados únicamente en lo ambiental significa un gran avance al presentar la posibilidad de conocer aspectos específicos de la gestión ambiental. 2) Jueces especializados: se logra un análisis más acucioso, profundo y experto, por el trabajo cotidiano y por los estudios de los operadores judiciales. 3) Procedimiento adecuado: presentación de reclamaciones, medidas cautelares, notificaciones especiales, entre otros; que permite una respuesta oportuna de los jueces sobre cada caso concreto.

Transversalidad del derecho ambiental en diferentes jurisdicciones

El Derecho Ambiental a pesar de constituirse como una especialidad autónoma, está conformado por normas que simultáneamente hacen parte de otras jurisdicciones, tales como la civil, penal, administrativa y constitucional y de hecho, de acuerdo a esta concepción divisoria es que actualmente se manejan las controversias ambientales en sede judicial en nuestro país. Esto es lógico si se tiene en cuenta que el derecho, como todo, tiene un proceso de evolución histórica, en este caso es relativa al reconocimiento y modos de protección de los derechos ambientales, sin embargo, el incremento de estos conflictos y las evidencias de la crisis actual reclaman ya una especialización de los juzgados para conocer de estos temas.

La transversalidad de lo ambiental en las diversas ramas del derecho privado y público obliga a encontrar puntos de reconciliación y apoyo entre ellas, de lo contrario no sería posible llegar a soluciones reales, se debe reconocer el valor ambiental intrínseco del conflicto, con el fin de que sea este elemento el predominante en la búsqueda de la resolución del litigio sin dejar de aplicar los criterios de las ramas del derecho que estén en juego.

Competencia de los tribunales ambientales

Una jurisdicción ambiental plantea la unión de diferentes regulaciones en una sola jurisdicción y el otorgamiento de amplias competencias a sus juzgadores para lograr una armonización de las normas relativas al derecho civil, penal, constitucional y administrativo, con las reglas, procedimientos y principios propios de la materia ambiental, lo que permite que las decisiones asumidas tengan mayor fuerza y sean más garantistas, ya que se está ante la posibilidad de generar un análisis más amplio, profundo y extenso, abarcando los diferentes matices de la situación a resolver; igualmente se cumple con el principio de economía procesal por ahorrar demoras judiciales, evitando la necesidad de recurrir a diferentes jurisdicciones para resolver cada aspecto del conflicto.

En consecuencia, ante la implementación de una Jurisdicción Ambiental, se debe incorporar la competencia para sus juzgadores de conocer las diferentes ramas del derecho que implican estos litigios:

> **Materia civil:** procesos de responsabilidad extracontractual por daños causados a los ecosistemas, fauna o flora de terceros o a su salud, ya sean de reparación o de indemnización. Procesos de responsabilidad contractual que genera daños ambientales a una de las partes. Procesos relacionados con temas agrarios o de propiedad rural, entre otros.

Materia administrativa: Procesos contenciosos emanados de actos administrativos otorgados por el Estado. Procesos derivados por daños ambientales causados por acciones u omisiones de funcionarios públicos o personas que actúan en nombre del Estado. Procesos de responsabilidad Estatal de protección, regulación y recuperación ambiental. Procesos relativos a la protección, restauración, manejo, uso y aprovechamiento de los "recursos naturales", entre otros.

Materia penal: procesos relativos a los delitos ambientales.

Materia constitucional: Procesos derivados de las acciones constitucionales donde se afecten derechos ambientales consagrados en la Constitución, tales como la acción de tutela, la acción de amparo por mencionar algunas de ellas.

Los anteriores constituyen ejemplos de las actuaciones más comunes que se ventilan en la Jurisdicción Ambiental Especial, pero lo ideal es que haya fuero de atracción donde cualquier controversia en la que se vea en juego un factor ambiental deba llevarse a su conocimiento; entendiéndose factor ambiental como todo aquello relacionado con los ecosistemas, la fauna, la flora, la biodiversidad, los pueblos y culturas indígenas.

En este orden de ideas, se darían sentencias con varias condenas, como por ejemplo multas (administrativo), la obligación de indemnizar (civil) y una sanción privativa de la libertad (penal); o sentencias únicamente con la obligación de suspender una actividad que pone en riesgo el equilibrio ambiental de la comunidad, todo depende del caso en particular.

Preparación académica del juez

Los juzgadores de los procesos ambientales o ecológicos, deben conocer realmente el tema que están tratando, contar con unas competencias específicas, estar capacitados para dar una respuesta coherente, oportuna, efectiva y protectora de la naturaleza, deben ser profesionales con la preparación adecuada que les permita comprender los riegos inherentes de las situaciones a las que se van a enfrentar al momento de tomar decisiones que determinan el curso de una actividad con potencial afectación al medio natural y los efectos que su fallo va a generar a la sociedad y a los ecosistemas.

Exigencias para los operadores judiciales que resuelven controversias ambientales

En la actualidad entre los requisitos para ser juez de cualquier jurisdicción venezolana no existe tener conocimientos en materia ambiental o similares, en consecuencia, los jueces no tienen normalmente preparación suficiente para tomar decisiones con certeza de qué es lo correcto, punto que es indispensable para administrar justicia, así al momento de resolver un caso podrían materializarse injusticias por la falta de comprensión por la especialidad de la cuestión.

No se puede pretender más que jueces sin capacidades e idoneidad específica fallen casos ambientales sólo con lectura literal de la norma, es necesario que conozca realmente qué está haciendo, qué decisiones está tomando, qué medidas cautelares debe aplicar y cuándo aplicarlas, cuáles sanciones son las más pertinentes, qué es urgente y qué puede esperar, es decir, que pueda llevar a cabo profundos ejercicios de comprensión e interpretación de las normas y de los hechos del caso específico relacionándolos con conocimientos científicos, revisando además los aspectos sociales, culturales y económicos del conflicto, más aun teniendo en cuenta de que las repercusiones de sus decisiones pueden conllevar consecuencias que se extenderían a través de los años ocasionando daños

a la naturaleza y a la sociedad, o por el contrario, podría protegerlos de hechos sumamente gravosos.

No basta con endilgarle la responsabilidad a un juez de la República de solucionar una controversia ambiental por el sólo hecho de ser juez, como para indicar que se está cumpliendo con la obligación estatal de "administrar justicia", los juzgadores, al estar dedicados en su labor diaria exclusivamente a estos temas, generarían una jurisprudencia más especializada, ordenada, articulada, sólida y coherente con la realidad social y ecológica, dando frente a la crisis ambiental y ejemplarizando con las sanciones y penas impartidas a infractores y delincuentes, colaborando en la disminución de acciones dañosas que nos perjudican a todos. El ciudadano tiene en su mente que el conocedor de la norma y del deber ser es el juez, quien va a solucionar su conflicto, pero tristemente se han encontrado casos en el mundo en los cuales son los abogados litigantes son quienes han debido entrar explicar situaciones a los juzgadores con el fin de que puedan fallar los procesos ambientales.

Los jueces y magistrados deben tener estudios de universitarios en derecho, pero también en medio ambiente. Es parte de la responsabilidad estatal, no sólo de administrar justicia, sino como el elemento constitucional de proteger las áreas naturales, los diferentes ecosistemas, las fuentes hídricas, la atmósfera, la diversidad cultural, incluso la salubridad pública.

La capacitación de los jueces es de tal importancia que el PNUMA elaboró un Programa Global de Jueces en el cual se presentan elementos para aprendizaje sobre la aplicación del Derecho Ambiental, teniendo presente la interdisciplinariedad necesaria para afrontar estos temas. Por otro lado, el Acuerdo de Escazú concibe en su artículo 10 denominado Fortalecimiento de Capacidades, punto 2 literal b) la indicación de que se deben generar programas para sensibilizar y capacitar a los funcionarios judiciales sobre derecho ambiental y el derecho de acceso a la justicia

(2018, p. 18), lo cual es un reconocimiento institucional y formal de carácter internacional que plasma esta necesidad.

Apoyo interdisciplinario

Los casos ambientales son multidisciplinarios, pues es necesario incluir para su resolución conocimientos de biología, botánica, geología, ecología, agricultura, sociología, antropología, economía, entre muchas otras disciplinas, que en determinado momento se pueden combinar unas con otras ante la necesidad de darle una solución a un caso para la conservación del equilibrio natural o para proteger los derechos ambientales de las personas. La interpretación requiere, en la mayoría de los casos, una preparación técnica que difícilmente un jurista tiene, en consecuencia, el acompañamiento de científicos es una necesidad ante esta situación.

La integración de profesionales diferentes a abogados en los tribunales ambientales, se debe a que los temas que buscaría resolver pertenecen a ciencias especializadas y complejas donde pueden aparecer gran cantidad de situaciones especiales que requieren de conocimientos expertos, por lo que convendría establecer dentro de los procedimientos, mesas de trabajo interdisciplinarias para aclarar situaciones y conceptos a las magistraturas, lo cual sin duda ampliaría las capacidades de respuesta cierta y efectiva a la sociedad; las personas que conforman el grupo interdisciplinario de apoyo deben igualmente tener conocimientos sobre el funcionamiento de la Rama Judicial, en especial de la Jurisdicción Ambiental Especial, con el fin de poderse ubicar en el desarrollo de los procesos de los que hacen parte.

Adecuación de figuras jurídicas a los procesos judiciales ambientales

Cada jurisdicción cuenta con un código procesal el cual determina los mecanismos y procesos que se requieren para operar ante aquella, así mismo contiene elementos

jurídicos que le son propios y que son diseñados con el fin de colaborar a los juzgadores y a las partes intervinientes en el proceso a ajustarse a las necesidades de presentación y estudio del litigio, lo que se plantea conveniente para las controversias de tipo ambiental.

Medidas precautelares ambientales

La aplicación de medidas precautelares en los procesos ambientales es de especial importancia y de un necesario tratamiento diferencial, tanto en las instancias administrativas como en las judiciales, puesto que el oportuno decreto y precisa definición puede ser la diferencia entre salvar un ecosistema, la salud de una comunidad o la vida de animales, o por el contrario permitir su destrucción, lo cual es inconcebible, pues ya se está actuando bajo la mirada de los operadores judiciales.

Las medidas cautelares, particularmente se definen como actos procesales de un órgano judicial durante el iter de un proceso principal, o de manera previa a este, para la conservación de situaciones fácticas, el aseguramiento de pruebas y bienes, la satisfacción de necesidades con carácter de urgencia o la seguridad de las personas; como una anticipación de la garantía jurisdiccional de la defensa de los bienes o de la misma persona y para la eficacia de la sentencia definitiva (Podetti, 1969), tradicionalmente están consagradas en el Libro Tercero, Título I, Capítulo I del Código de Procedimiento Civil vigente.

De manera que, la medida cautelar como medio de garantía procesal es el punto de equilibrio entre la celeridad y la ponderación de la "justicia"; de manera que, el Juez puede elegir entre una mala y pronta actuación o una buena y tardía, caso en el cual el órgano jurisdiccional tiende a realizar una actuación inmediata de la jurisdicción dejando para un ulterior momento, el óptimo examen conforme a las formas del proceso; por esta razón, la tutela judicial cautelar supone la evasión de un riesgo probable mediante una idónea repercusión en la situación jurídica

del demandado (Ortells Ramos, 2000). Como dictamina la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia venezolano, en Sentencia RC.00239 del 28 de abril de 2008, la función cautelar es de cumplimiento riguroso del órgano judicial, a los efectos de mitigar la dificultad a posteriori de ejecutar una sentencia definitiva.

En cuanto a naturaleza jurídica la doctrina reiterada por el Tribunal Supremo de Justicia, en Sentencia N° 44 del 28 de junio de 2017, en Sala Plena, señala a la tutela judicial cautelar como una garantía comprendida dentro de la tutela judicial efectiva; en adición a lo anterior, conforme a Chinchilla Marín (1993), la tutela judicial efectiva implica la fructífera ejecución de las providencias de mérito, y al mismo tiempo, a la tutela judicial cautelar para conservar la integridad de esas resoluciones.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, plasma, recoge el fundamento de las garantías jurisdiccionales en los artículos 19 la obligación al Estado de la garantía de los derechos de las personas; en la disposición 22 el carácter enunciativo de los derechos y sus garantías; en el artículo 26 la institución de la tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia; y en el artículo 49, la instauración del debido proceso, entre otros.

En sede penal el artículo 8 de la Ley Penal del Ambiente, establece el catálogo de medidas precautelares, las cuales tienen por objeto prevenir o impedir la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana; procesalmente hablando dichas medidas se solicitan ante el órgano jurisdiccional por el Fiscal del Ministerio Público y pueden ser decretadas o acordadas por el Juez en cualquier momento del proceso, lo cual es completamente conveniente en procesos ambientales ya que permite una reacción oportuna del juez en cualquier etapa del proceso judicial en la que se verifique la existencia de un peligro, por lo que el marco de movilidad del mismo debe ser

amplio, sin restricciones temporales, dando aplicación a los Principios de Precaución y de Prevención propios del Derecho Ambiental.

Los principios que guían el derecho ambiental son los de prevención y precaución, que persiguen, como propósito último, el dotar a las respectivas autoridades de instrumentos para actuar ante la afectación, el daño, el riesgo o el peligro que enfrenta el ambiente, que lo comprometen gravemente, al igual que a los derechos con él relacionados, en tal sentido, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano, en su Sentencia Nº 3.097 del 14 de diciembre de 2004, yendo un poco más allá en cuanto a esto, ha determinado como violación a la tutela judicial efectiva, tanto a la negativa de la solicitud de medidas cautelares cuando se han acreditado suficientemente todos los requisitos de procedencia como el decreto positivo de las medidas peticionadas cuando no se hayan cumplido con los requerimientos exigidos legalmente.

Nuevamente, el Acuerdo de Escazú, en el artículo octavo el cual se relaciona con el derecho de acceso a la justicia en temas ambientales, numeral tercero, literal d) se indica que para dar una garantía efectiva de este derecho se debe contar con medidas cautelares con el fin de prevenir, detener, mitigar o recomponer cualquier daño al ambiente, este Acuerdo reitera que la tutela judicial cautelar como instrumento del proceso, forma parte de la tutela judicial efectiva; por lo tanto, al vulnerarse la tutela judicial cautelar por medio de la equívoca actuación del juzgador en la estimación de los requisitos intrínsecos para el otorgamiento de medidas cautelares, ya sea optando por la vía de causalidad o de caucionamiento, se vulnera automáticamente a la tutela judicial efectiva.

Actuación del juez

La posición tradicional del juez como árbitro imparcial y neutro dentro del litigio judicial debe tener una modificación sustancial en las controversias ambientales

ya que en este escenario nos enfrentamos siempre al ambiente y este es un bien jurídico protegido desde la misma Constitución (Constitución, 2000, Capítulo IX De los Derechos Ambientales).
El rol del juez debe mutar a una actuación proteccionista y garantista de la conservación del equilibrio ambiental, velar por la guarda de la riqueza natural y de la estabilidad de las condiciones adecuadas para el desarrollo efectivo de la vida, esto hace parte de la protección de derechos colectivos que atañen a toda la población. El juez aquí no puede jugar un rol neutral porque además de impartir justicia, debe velar por el cumplimiento de la Constitución y garantizar el derecho colectivo a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

Por otro lado, el juez como miembro de la sociedad, goza y es parte del mismo ambiente sobre el cual va a sentenciar, por lo que es ineludible que deba comprometerse a un nivel superior, pues de la decisión que tome en su fallo inevitablemente resultará afectado, de forma directa o indirecta, positiva o negativa, el resultado de su propia sentencia va a repercutir en su vida.

No se trata de un sesgo de negativa a aceptar cualquier intervención de carácter ambiental por el solo hecho de que la actividad o la situación vaya a presentar o esté presentando una afectación, se trata del juez considere factores ecológicos, sociales, económicos y culturales teniendo presente en todo momento su deber de salvaguarda el ambiente, con los principios de precaución y de prevención, con los mandatos constitucionales y legales, con su sentir de verse afectado por la decisión, por su deber de solidaridad intergeneracional e internacional, en fin; el juez pasa a ser entonces una figura activa dentro del litigio, con una altísima responsabilidad social.

La responsabilidad del juez llega a nuevos límites axiológicos y deontológicos que deben reevaluarse, dado que los conflictos ambientales tienen en juego muchos intereses, principalmente económicos y políticos,

los cuales fácilmente tocan la órbita del juzgador y por inclinaciones ideológicas, intereses privados o por coerción podría verse alterada su capacidad de discernimiento. La responsabilidad social que asume una persona en ser parte de una Jurisdicción Ambiental debe trascender, el juez es aquí responsable y representante de la colectividad, y con las herramientas legales que se le atribuyan debe reclamar activamente entre las partes del litigio la conservación del medio para el bienestar social (Cafferatta, 2004, p. 122) y proclamar, utilizando su poder, el mayor bien proteccionista del ambiente.

La Prueba constituye uno de los principales obstáculos para el efectivo acceso a la justicia ambiental, pues en los procesos ambientales es de una complejidad superior por factores como el costo y las dificultades de su recopilación, calidad de los interesados y la experticia de los juzgadores a la hora de su consideración, en materia ambiental, la carga de la prueba debe ser invertida con el fin de equilibrar el litigio. Las personas o los grupos sociales que necesitan iniciar acciones judiciales para defender sus derechos ambientales o el medio ambiente normalmente no cuentan con la experticia requerida ni con los medios económicos para realizarlo fácilmente.

En el Acuerdo de Escazú se consideró que para garantizar el derecho de acceso a la justicia ambiental se deben aplicar todas las medidas necesarias para facilitar la consecución de las pruebas incluyendo la inversión de la prueba y la carga dinámica de la misma (ONU, 2018, p.16), esto demuestra un reconocimiento a nivel internacional de la complejidad de este tópico, pues la interpretación de la prueba debe lograr el total convencimiento del juez para generar un fallo asertivo, sin limitarse a transcribir un peritaje en la sentencia, sino que debe buscar entender y comprender tanto los factores biológicos y físicos, como la afectación de orden cultural y social, que son igualmente ambiente.

Una de las atribuciones especiales que deben tener los jueces de una jurisdicción ambiental es la posibilidad

de decretar pruebas de oficio para llegar a la certeza del asunto antes de tomar una decisión o de dar una sentencia inhibitoria, pues es el juez en representación del Estado el que está obligado a proteger el derecho que se pone en sus manos y por ello debe de acudir a todas las herramientas probatorias para garantizarlo, además porque en el presente caso se está buscando salvaguardar el interés general.

Tiempos procesales

La ciencia ha podido aprender a predecir los tiempos de la naturaleza y en muchas ocasiones nos encontramos ante verdaderos desastres naturales que pudieron ser evitados si se contara con una respuesta rápida y oportuna del ser humano, incluyendo la órbita judicial, donde la diversidad de procesos que resuelven cuestiones ambientales son realmente largos y poco oportunos; esto se relaciona con el principio de celeridad que busca que se determinen plazos más cortos y la eliminación de trámites innecesarios, buscando solucionar rápidamente los litigios para garantizar los derechos en juego; las controversias judiciales ambientales se someten actualmente a reglas genéricas de varias jurisdicciones y exceptuando los procesos de carácter constitucional, normalmente conllevan demoras considerables a las que se ven sometidas las partes que deben soportar el daño o la amenaza por una lenta administración de justicia.

Los derechos relacionados con el ambiente tienen un carácter colectivo, constitucional, social y cultural, que deben ser garantizados por el Estado, especialmente a las comunidades o personas que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad, por lo que se requieren procesos céleres, expeditos, sin tantos formalismos, aplicando principios de los sistemas orales como la inmediatez y la concentración, pues para los litigantes es evidente que las demoras procesales son un tema delicado y crítico, porque la oportunidad del fallo puede significar evitar daños irreparables o por el contrario dar vía libre a que se afecten derechos ambientales de las comunidades amenazadas.

Una jurisdicción especializada, tendría únicamente jueces consagrados a solucionar estos conflictos sin tener que atender causas de diferente índole, comprendiendo cada vez más fácil los diferentes aspectos de estos asuntos y resolverlos de manera que no pospone por largas temporadas la resolución de un conflicto.

Sanciones

Una jurisdicción ambiental con diferentes poderes (civil, el administrativo y penal) conlleva a que una sentencia pudiera contener varios tipos de sanciones, y las medidas tomadas en ella siempre deben ir en el siguiente orden, con el fin de garantizar lo más posible la protección y conservación del ambiente y de los derechos ambientales de las personas:

- La prevención, cuyo objetivo es detener una amenaza de daño;
- La reparación, que supone que ya hay un daño, que las cosas no se pueden volver al estado anterior (in natura) y que procede una indemnización pecuniaria sustitutiva.

Teniendo en cuenta que el daño ambiental concebido como las afectaciones a los sistemas y elementos naturales que se dan como resultado de las acciones del ser humano y que perturben patrimonios ajenos (ámbito personal, económico, patrimonial y moral); y el daño ambiental puro referido a las afectaciones a los sistemas y elementos naturales considerados en sí mismos, pudiendo alcanzar afectaciones al derecho a la vida y tranquilidad.

Las sanciones siempre deben ir dirigidas principalmente a la restauración y otras formas de reparación del daño ecológico puro, en lo posible se debe buscar primero sanar el medio natural alterado, intentar llevar las cosas nuevamente a un equilibrio ecológico y sustentable (defender el interés general), y en segundo plano buscar la reparación económica de las personas que resulten

afectadas, un suceso con incidencia ambiental que se determine como sancionable, puede conllevar varios tipos de tratamientos jurídicos, actualmente en nuestro país un mismo hecho puede sancionarse desde diferentes jurisdicciones, condenando por separado en cada una de ellas un aspecto del hecho reprochable. Por ejemplo, una extracción de flora en un ABRAE, puede contener mínimamente tres sanciones diferentes: por un lado una sanción administrativa (de conformidad a la Ley de Diversidad Biológica) la cual instruye la Autoridad Nacional Ambiental por medio de las UTEC pudiendo llegar el conflicto ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa; también la controversia tiene un aspecto delictivo por lo cual se remite a la Jurisdicción Penal que es responsabilidad del Ministerio Público; y adicionalmente una afectación civil por los perjuicios causados al Estado o la colectividad y en caso de obtenerse sentencia penal, la acción civil derivada de la comisión del delito.

Al integrarse los diferentes poderes se da aplicación al principio de economía procesal, pues el tiempo y el gasto que conlleva la ejecución de los tres procesos mencionados en el ejemplo, podría reducirse al de uno sólo y además la sentencia será completamente articulada entre las distintas sanciones que la conducta requiere. Ahora, el juez encargado de resolver controversias ambientales debe enfrentarse a revisar diferentes elementos con detenimiento como la calidad del infractor y los servicios ecosistémicos afectados, ya que se está enfrentando a la salvaguarda de un derecho con rango constitucional y colectivo, que ante su real afectación pudiera significar consecuencias que marcarían incluso cambios en el estilo de vida de las comunidades.

Así, la creación de un fuero ambiental concentrado, reuniría en un juzgador la potestad de sancionar en un solo proceso los diversos aspectos que integren el hecho reprochable, ahorrando tiempo, dinero y desgaste excesivo del aparato judicial, utilizando talento humano capacitado y materialmente competente, y donde se fije por encima de todo el interés de protección de los medios naturales y

de los elementos constitutivos del ambiente, permitiendo enviar un mensaje a la comunidad de que el ambiente se encuentra bien vigilado en aras de su conservación y por ende de la conservación de la vida en general en las mejores condiciones posibles, sancionando fuertemente a quienes amenacen o intenten amenazar su integridad.

CONCLUSIONES

- La creación e implementación de una Jurisdicción Ambiental Especializada en es una necesidad imperiosa al evidenciar diferentes factores que la reclaman como mecanismo que entra a luchar por una verdadera justicia ambiental, por una real protección de la Madre Tierra y la salvaguarda de los derechos ambientales de las personas.

- La administración de justicia debe propender por el cumplimiento de los mandatos constitucionales y legales relativos a la protección del ambiente, razón por la cual es menester implementar las acciones para que sus fallos sean coherentes con los compromisos de diferentes órdenes (nacionales e internacionales), siempre enriqueciendo y fortaleciendo los derechos ambientales de las personas y los derechos de la naturaleza.

- El tratamiento del Derecho Ambiental en sede judicial no se puede equiparar al tratamiento que se hace de cuestiones civiles, administrativas o penales tradicionales, se requiere de un sistema especializado y específico que cuente con un fuero de atracción, que se adapte a las formas propias de los litigios ambientales.

- Quienes toman decisiones judiciales en temas ambientales, es decir, los jueces y magistrados deben ser profesionales especializados y contar con las capacidades materiales para comprender y solucionarlos, pues actualmente los jueces fallan este tipo de controversias sin contar con conocimientos suficientes, se basan únicamente en conceptos emitidos por terceros en peritajes sin ir al fondo de los asuntos; el juez debe estar en la capacidad mínima de entender las consecuencias que su fallo genera en la comunidad de incidencia.

- Las decisiones con incidencia ambiental tomadas en sentencias deben estar igualmente soportadas por un apoyo interdisciplinario, que constantemente guíe al juez en los aspectos técnicos, permitiéndole una mayor comprensión de los aspectos que abarca el litigio en particular.

- La dedicación exclusiva de jueces y magistrados en temas ambientales generan una especialidad tal que, a la hora de decidir y emitir una sentencia, los jueces lo harán con más seguridad y en un menor tiempo.

- La implementación de una jurisdicción especializada en temas ambientales, se plantea en sí misma por el requerimiento de ajustar elementos o figuras jurídicas tradicionales a la realidad ambiental: la aplicación de medidas precautelares en cualquier momento procesal, así como su definición y alcance definido por el juez dependiendo de la situación en particular; la actuación del juez dentro del proceso en el cual ya no puede ser una figura imparcial por cuanto es responsable de buscar la protección constitucional del ambiente; la inversión de la carga de la prueba y la libertad de la prueba de oficio; el acortamiento de los procesos judiciales en pro de reducir el riesgo de daño permanente de los ecosistemas o elementos ambientales en juego; una aplicación especial de las sanciones para propender por la protección de la vida sobre lo demás. Todos estos elementos inevitablemente deben ser considerados para una verdadera eficacia en la resolución de litigios ambientales.

AF/ AC

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICA

Arnouil, M., Valencia, J. & Osses, S. (2016). Concepciones ético-valóricas que subyacen tras la formación en derecho ambiental. Reflexión teórica acerca de su inclusión en el currículo de pregrado de las universidades chilenas y colombianas, Atenea (Concepción), (513), 213-232. https://dx.doi.org/10.4067/S0718-04622016000100014 [Links]

Barrera, A. (2006). Los Jueces y La Justicia Ambiental, Revista Jurisdictio. 1(1). Recuperado de https://encolombia.com/derecho/revistajurisdiction/revista11/asomagister11206losjueces/ [Links]

Burdyshaw, C. (2012). ¿Qué Puede Aprender Chile de la Experiencia de Otros Tribunales Ambientales en el Mundo?, Justicia Ambiental. 4, 93-120. Recuperado de http://ssrn.com/abstract=2272097 [Links]

Busco, M. (2015). La Necesidad de Crear Tribunales Ambientales en la República Argentina, Las Tesinas de Belgrano. (681), 1-32. Recuperado de http://repositorio.ub.edu.ar/bitstream/handle/123456789/8394/Tesina%20Busco%20Bayon.pdf?sequence=3 [Links]

Cafferatta, N. (2004). Introducción al Derecho Ambiental. Recuperado de http://cebem.org/cmsfiles publicaciones/Introduccion_al_Derecho_Ambiental,_Cafer atta.pdf [Links]

El Proceso Cautelar como Situación Jurídica. Revista de la Facultad de Derecho | Nº 112 [Julio-diciembre 2021] [ISSN 2341-0841]

Ivanovich, G. (2016). Análisis del fuero ambiental local, Revista Difusiones 10 (10). 30-37. Recuperado de http://www.revistadifusiones.net/index.phpdifusiones/issue/view/10 [Links]

Jucovsky, V. (junio, 2008). El Poder Judicial y la Impartición de Justicia Ambiental. Trabajo presentado en el 6° Encuentro Internacional de Derecho Ambiental 2007 del Foro Consultivo Científico y Tecnológico, México. [Links]

Loperena, D. (1998). Los Principios del Derecho Ambiental. Madrid, España: Editorial Civitas S.A. [Links]

Lorenzetti, R. (2008). Teoría del Derecho Ambiental. México: Editorial Porrúa. [Links]

Minaverry, C. (2015). El Avance de la Implementación de los Tribunales Ambientales en América Latina. Gestión y Ambiente. 18(2). 95-108. Recuperado de http://www.redalyc.org/pdf/1694/169443282005.pdf [Links]

Organización de las Naciones Unidas. (2012). Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS). Recuperado de https://www.cepal.org/es/temas/agenda-2030-desarrollo-sostenible/objetivos-desarrollo-sostenible-ods [Links]

Organización de las Naciones Unidas. (Marzo, 2018). Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe. Escazú, Costa Rica. https://www.cepal.org/es/acuerdodeescazu [Links]

Peña, M. (s.f.). La Jurisdicción Ambiental en el Nuevo Código Procesal General. Revista electrónica de derecho ambiental Medio Ambiente y Derecho. (08). Recuperado de http://huespedes.cica.es/gimadus/08/jurisdiccion_ambiental_gral.htm [Links]

Peña, M. (2016). El camino hacia la efectividad del derecho ambiental, Revista Innovare. 5(01). 34 - 48. Recuperado dehttps://www.camjol.info/index.php/INNOVARE/article/view/3182 [Links]

Preston, B. (2014). Characteristics of Successful Environmental Courts and Tribunals, Journal of

Environmental Law.26. 356 - 393. Recuperado de http://blog.hawaii.edu/elp/files/2015/10/0-2.pdf [Links]

Pring, G. & Pring, C. (2009). Greening Justice: creating and improving environmental courts and tribunals. Recuperado de https://www.eufje.org/images/DocDivers/Rapport%20Pring.pdf [Links]

Retamal, J. (2015). Solución de conflictos socioambientales por la jurisdicción especializada. Un enfoque transdisciplinario. Revista Chilena de Economía y Sociedad (9)1. 72-79. Recuperado de https://sitios.vtte.utem.cl/rches/wp-content/uploads/sites/8/2017/12/revista_CHES_Vol9-n1_junio_2015.pdf#page=72 [Links]

Rivera, F. (2017). Breve estudio descriptivo del fenómeno ambiental en sus dos dimensiones: daño ambiental y daño ecológico, Revista Dixi. 19 (25). 83-103. Recuperado de https://revistas.ucc.edu.co/index.php/di/article/view/1823/2003 [Links]

Roblero, J. & Piña, H. (2012). El Acceso a la Justicia Ambiental y la Posibilidad de Implantación de Tribunales Ambientales en Chiapas, México, Ra Ximhai. 8(2). 175-184. Recuperado de http://www.redalyc.org/pdf/461/46123333018.pdf [Links]

Sbdar, C. (2017). La Ley. Tribunales Especializados para la Tutela Efectiva del Ambiente. 1-23. Recuperado de http://www.cij.gov.ar/nota-25245-Tribunales-especializados-para-la-tutela-efectiva-del-ambiente.html [Links]

Simposio Mundial de Jueces. (Agosto, 2002). Principios de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible y la función del derecho. Documento adoptado en el Simposio Mundial de Jueces de Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), Johannesburgo, Sudáfrica. [Links]

Taruffo, M. (2005). Jueces y política: de la subordinación a la dialéctica. Isonomía (22). 9- 18. Recuperado dehttp://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-02182005000100001 [Links]

Urrutia, O. (2013). Jurisprudencia nacional, nuevos Tribunales Ambientales y derecho internacional del medio ambiente. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. XL. 475-507. Recuperado de https://search.proquest.com/openview/80f537070ddc22b5feda0e4525693638/1?pq-origsite=gscholar&cbl=39017 [Links]

Valencia, J.G. (2013). Los Obstáculos y Retos Para la Eficacia del Acceso a la Justicia Ambiental. Jurídicas - Derecho y Medio Ambiente. 10 (1), 123-146. [Links]

Valencia, J.G. (2014). El acceso a la Justicia Ambiental en Latinoamérica. México: Editorial Porrúa. [Links]

Zeledón, R. (Agosto, 2002). Derechos humanos, justicia ambiental y el rol del derecho. Trabajo presentado en "Global Judges Simposium o sustainable development and the role of Law" de la Organización de Naciones Unidas, Johannesbrugo, Sur África. [Links]

OPINIÓN DE LA CONSULTORÍA JURÍDICA DEL MINEC CON RELACIÓN A LA PROBLEMÁTICA PLANTEADA POR EL PROCESO DE PRIVATIZACIÓN DE HECHO DE LAS PLAYAS DEL LITORAL VENEZOLANO

Vista las denuncias formuladas por la ciudadanía reseñadas tanto por los medios de comunicación social como por las redes sociales[78], en cuanto al avance del proceso privatizador de las playas en nuestro país, bien mediante la construcción de muros o barreras que a la par de impedir la visual del mar, no permiten el acceso a la playa o el caso de restaurantes

[78] Vid https:/crónica. Uno Playas de La Guaira están intervenidas por muros perimetrales del 3 de Julio de 2023. "El frente marino de los balnearios ubicados entre Macuto y Caraballeda se muestra intervenido con muros perimetrales de hasta cinco metros, lo que ha sido cuestionado por lugareños y visitantes, quienes se preguntan ¿cómo se otorgan permisos que violan la Ley de Zonas Costeras? Así se señala que "Desde hace más de un año, en esta zona se han establecido diversas construcciones turísticas, gastronómicas y recreacionales, caracterizadas por el levantamiento de muros, casi infranqueables. "Esas murallas son totalmente violatorias de la Ley de Zonas Costeras, que no permite la privatización de los espacios marinos del país", se quejó Jenny Bracamonte, quien camina los fines de semana entre la urbanización Caribe (Caraballeda) y la bajada del sector El Playón (Macuto).En los tres kilómetros de su trayecto, destacan playas públicas como: El Yate, Carrilito, Bahía de los Niños, Los Corales, Lido, Coral, Alí Babá, Europa y el balneario de Camurí Chico. La mayoría de estas cuentas con la preferencia de miles de temporadistas y moradores del Litoral Central. Desde la avenida José María España (en terrenos ganados al mar Caribe luego de la tragedia de Vargas de 1999), se aprecia la intervención de los espacios de playa Europa, que ahora fueron cercados por un restaurante, tipo club recreativo. También lo hicieron en los metros finales de las ensenadas del balneario de Camurí Chico y su prolongación hasta playa Alí Babá, en la que despuntan canchas de paintball, restaurantes de delicias marinas y otros locales de diversión nocturna. Todo eso es ilegal y lo peor es que lo ejecutan con total impunidad", afirmó el diputado al Consejo Legislativo de La Guaira, Roger Cedeño (MAS), quien instó al Ministerio Público a abrir una investigación al respecto. Asimismo, el Consejo Superior de Identidad Patrimonial y Turismo ha cuestionado los permisos que otorgaron tanto la Gobernación de La Guaira como la Alcaldía del municipio Vargas, para que instalen las paredes de más de cinco metros de altura en las fachadas de las costas. José Alejandro Terán, gobernador de la entidad, ordenó en días previos a la Semana Santa de 2022, la demolición de un muro de un metro de altura que los concesionarios de playa El Yate, en Caraballeda, habían dispuesto para controlar la entrada de vehículos a la ensenada. Terán justificó el derribamiento de aquella pared bajo la argumentación de que "el acceso a las playas es público". No obstante, a Cedeño le extraña que esta vez no haya un pronunciamiento gubernamental con las murallas que se establecieron en los accesos a algunas playas del este. Idéntico rechazo a estas construcciones han expresado otros habitantes de Macuto y Caraballeda, dado que se niega el disfrute visual de tramos de la costa marina del este". En igual sentido, Vid. denuncia formulada por @paseomacuto en Instagram.

u hoteles cuyos propietarios impiden el acceso a la playa contigua a los mismos, de no ser cliente o estar alojados en los mismos, resulta imperativo para esta Unidad Consultiva fijar posición en defensa del derecho constitucional al libre tránsito y acceso a las playas, por tratarse las mismas de un bien del dominio público y de uso público, jurídica y ambientalmente tutelado por imperativo constitucional[79], como veremos a continuación.

En efecto, el artículo 50 de nuestro Texto Fundamental establece que: ***"Toda persona puede transitar libremente y por cualquier medio en el territorio nacional…sin más limitaciones que las establecidas por la ley".*** Cabe señalar en este último aspecto, que conforme al artículo 10 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Zonas Costeras, ***"sólo las autoridades competentes podrán restringir el acceso y uso al dominio público de las zonas costeras"***, de las cuales forman parte integrante sus playas, únicamente ***"por razones sanitarias, de conservación, de seguridad de los usuarios ante la inminencia de determinados factores naturales, así como por cualquier otra de interés público. En este último caso, será necesaria la opinión de la comunidad mediante la consulta y la participación pública previstos en la Ley".*** (Subrayado y resaltado de esta Consultoría Jurídica).

En tal sentido, el precitado Decreto precisa en su artículo 9 lo que se transcribe a continuación:

> ***"Artículo 9:*** Son del dominio público de la República, sin perjuicio de los derechos legalmente adquiridos por los particulares, todo el espacio acuático adyacente a las zonas costeras ***y la franja terrestre comprendida desde la línea de más alta marea hasta una distancia no menor de ochenta metros (80m), medidos perpendicularmente desde la proyección vertical de***

[79] Artículo 127 in fine CRBV: Es una obligación del Estado, con la activa participación de la sociedad, garantizar que la población se desenvuelva en un ambiente libre de contaminación, en donde el aire, los suelos, las costas, el clima, la capa de ozono, las especies vivas sean especialmente protegidas de conformidad con la ley.

esa línea, hacia tierra, en el caso de las costas marinas. En los lagos y ríos, la franja terrestre sobre la cual se ejerce el dominio público, la determinará la ley y la desarrollará el Plan de Ordenación y Gestión Integrada de las Zonas Costeras y en ningún caso será menor de ochenta metros (80m).

Formarán parte del dominio público de las Zonas Costeras, en los límites que se fijen en el Plan de Ordenación y Gestión Integrada de las Zonas Costeras, los ecosistemas y elementos geomorfológicos, tales como arrecifes coralinos, praderas de fanerógamas marinas, manglares, estuarios, deltas, lagunas costeras, humedales costeros, salinas, playas, dunas, restingas, acantilados, costas rocosas, ensenadas, cabos, puntas y los terrenos ganados al mar. En los lagos y ríos, los ecosistemas y elementos geomorfológicos que forman parte del dominio público de las zonas costeras, los determinará la ley y los desarrollará en el Plan de Ordenación y Gestión Integrada de la las Zonas Costeras".

Y es que como bien lo señala la Exposición de Motivos del Proyecto de Decreto contentivo del Plan de Gestión Integrada de Zonas Costeras "Se considera primordial garantizar la protección del Dominio Público como un espacio natural con altos valores ambientales y socioculturales e indispensables para enfrentar la vulnerabilidad frente al incremento de la variabilidad del nivel medio del mar producto del cambio climático, eventos naturales extremos y la acción del oleaje; así como la recuperación de espacios públicos, especialmente aquellos con fines recreativos y los asociados a las instalaciones y equipamientos públicos destinados al servicio directo de los usuarios de la costa, garantizando el libre acceso, tránsito y uso público de la costa.

De allí que, la vigente Ley Penal del Ambiente en su artículo 62 tipifique como delito la dificultad de acceso a las playas, en los términos siguientes:

*"**Artículo 62**: La persona natural o jurídica que impida o dificulte el acceso a las playas con muros, barreras u otros obstáculos, será sancionada con arresto de cuatro a ocho meses o multa de cuatrocientas unidades tributarias (400 UT) a ochocientas unidades tributarias (800 U.T).*

Se ordenará además al infractor, realizar lo necesario para que pueda ser restablecido el libre acceso a las playas y se señalará un plazo para ello".

En tal sentido, se exhorta al Ministerio Público como titular de la acción penal[80] a dar inicio a las investigaciones correspondientes vía notitia criminis, a fin de sancionar a los culpables y restablecer tanto la visual como el libre acceso a las playas del litoral guaireño, a fin de sentar precedente ante este tipo de actuaciones ilegales que vienen ejecutándose impunemente en la costa venezolana. En cuanto, a la prohibición que vienen haciendo los propietarios de hoteles y restaurantes a la ciudadanía para el acceso y uso de las playas colindantes a estos, cuando no sean huéspedes o clientes, estima esta Consultoría Jurídica que dicha medida constituye un exceso intolerable por parte de aquellos en el ejercicio del derecho de propiedad que les asiste sobre sus bienes propios, más no sobre las playas adyacentes, por formar parte las mismas, como se ha dicho, del dominio público y ser de uso público conforme a nuestro Ordenamiento Jurídico.

Cabe señalar, en tal sentido, que existe un precedente en nuestra legislación en situaciones similares, esto es el Decreto 26 de fecha 5 de abril de 1974[81], parcialmente vigente en cuanto a la prohibición expresa del cobro por concepto de entrada a las playas y por concepto de servicios

[80] Artículo 385 CRBV: Son atribuciones del Ministerio Público: …" Ordenar y dirigir la investigación penal de la perpetración de los hechos punibles para hacer constar su comisión con todas las circunstancias que puedan influir en la calificación y responsabilidad de los autores y demás participantes, así como el aseguramiento de los objetos activos y pasivos relacionados con la perpetración.
Artículo 11 del Código Orgánico Procesal Penal: "La acción penal corresponde al Estado a través del Ministerio Público, que está obligado a ejercerla, salvo las excepciones constitucionales y legales".
[81] Cfr. Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 30.730 del 5 de abril de 1974.

que reciban los usuarios a tal fin, ya que la prohibición que hacía en lo relativo a la construcción de cercas, paredes o edificaciones que limiten o impidan el acceso a las playas, fue recogida y tipificada como delito por la vigente Ley Penal del Ambiente, en los términos expuestos. De allí que, dado el tiempo transcurrido desde que fue dictada el referido Decreto, esto es casi cincuenta años , aunado al hecho de ser el mismo de naturaleza pre-constitucional y por cuanto – como se ha señalado- quedó el mismo derogado parcialmente por la Ley Penal del Ambiente, esta Consultoría Jurídica recomienda al Ejecutivo Nacional se emita un nuevo Decreto donde a la par de prohibirse el cobro por el acceso a la playa, tal y como lo hace el Decreto 26, se prohíba a los propietarios de hoteles y restaurantes, impedir el uso de las playas colindantes a sus propiedades por la ciudadanía, por lo menos en la franja de los ochenta metros del dominio público, hasta tanto se delimiten las zonas a que hace referencia el párrafo segundo del artículo 9 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Zonas Costeras.

Finalmente, resaltar que si bien, aún no ha sido aprobado el Plan de Gestión Integrada de las Zonas Costera, es menester el trabajo de los Comités Estadales de Zonas Costeras en la vigilancia y control de tales espacios, impidiendo abusos como los antes mencionados".

ACF/GPG

OPINIÓN DE LA CONSULTORÍA JURÍDICA DEL MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA EL ECOSOCIALISMO CON RELACIÓN A LOS OBSTÁCULOS QUE SE PRESENTAN AL MOMENTO DE JUDICIALIZAR LAS SOLICITUDES DE MEDIDAS PRECAUTELATIVAS ANTE EL MINISTERIO PÚBLICO.

A los fines de dar cumplimiento a lo estipulado en el numeral 2 del artículo 22 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, esta Consultoría Jurídica procede a emitir su opinión respecto a la problemática suscitada en relación a las solicitudes de medidas cautelares en materia ambiental, que deben tramitarse ante el Ministerio Público, las cuales tienen como ámbito de aplicación cualquier parte del territorio nacional, donde se tenga conocimiento de la presunta comisión de delitos ambientales.

Consideraciones preliminares correspondientes a las Solicitudes de Medidas Cautelares Precautelativas consignadas ante el Ministerio Público:

A los efectos de emitir el pronunciamiento sobre el caso sometido a consideración, se hace pertinente, en primer lugar, analizar el iter procesal y los precedentes relacionados con las Solicitudes de Medidas Precautelativas de carácter Ambiental enviadas por esta Consultoría Jurídica del Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo al Ministerio Público, lo que se hará seguidamente, en los términos que se expresan a continuación:

1. Una vez que la Consultoría Jurídica del Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo, por cualquier medio, tiene conocimiento de la presunta comisión de un hecho de carácter ambiental o penal ambiental en el cual se materialice la afectación de alguno de los Parques Nacionales o alguna Área Bajo Régimen de Administración Especial, esta, con la finalidad de que cese la afectación y la protección del área, elabora Escrito Solicitud de Medidas Precautelativas

de carácter Ambiental, dirigido a la Dirección General de Protección de Derechos Humanos del Ministerio Público, con el fin de que esta Institución, siendo la titular de la acción penal, actúe en consecuencia, todo ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos 285 numeral 1, 3, 4 y 6 La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 47 numeral 1, 4, 5 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, y 111 numerales 11, 12 y 19 del Código Orgánico Procesal Penal en concordancia con lo establecido en los artículos 1 y 8 de la Ley Penal del Ambiente.

2. Una vez consignado el escrito Solicitud de Medidas, ante la Dirección General de Protección de Derechos Humanos del Ministerio Público, esta comisiona a un Fiscal (Nacional o Regional), con la finalidad de que sea uno de ellos o ambos, quienes consignen la solicitud de Medida Precautelativa respectiva ante los Tribunales con Competencia en la Circunscripción Judicial donde se esté verificando la presunta comisión del ilícito ambiental que origina la solicitud de medidas.
3. Posteriormente, con la finalidad de hacer seguimiento a la Solicitud de Medidas Precautelativas de carácter Ambiental, esta Consultoría Jurídica debe establecer comunicación con el Fiscal del Ministerio Público comisionado a fin de obtener información acerca de la judicialización de las medidas precautelativas solicitadas por el Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo a la Vindicta Pública, lo cual puede tardar semanas e incluso meses.
4. Una vez judicializada la Solicitud de Medidas Precautelativas de carácter Ambiental, se debe estar en constante comunicación con el Fiscal comisionado, con la finalidad de obtener información acerca del pronunciamiento Judicial correspondiente a la Solicitud de Medidas Precautelativas de carácter Ambiental para que, una vez acordadas las mismas, poder obtener el auto mediante el cual el Tribunal de la causa acuerda las mismas y de esta forma, poder ejercer soberanía sobre los espacios territoriales donde se estén cometiendo los ilícitos penales ambientales y de esta

forma poder detener el daño ecológico que se pudiera estar cometiendo.

5. Como se puede apreciar, desde el momento que el Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo da inicio al proceso a través de la Solicitud de Medida Precautelativa de carácter Ambiental, hasta que efectivamente se obtiene respuesta del Tribunal que, en última instancia, decidirá sobre la procedencia o no de las mismas, pueden pasar semanas o meses, mientras el daño ambiental continúa desarrollándose.

Análisis de la situación jurídica:

Atendiendo al hecho de que la problemática expuesta es susceptible de repetirse a nivel nacional, es pertinente plantear el caso de manera general, a fin de que la opinión emitida sirva de guía en casos análogos, motivo por la cual, en primer término, se debe hacer referencia a los aspectos legales y jurisprudenciales que regulan la materia.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su artículo 26 consagra uno de los derechos fundamentales de la persona natural o jurídica, relativo al acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva de las reclamaciones que planteen a los órganos del poder judicial:

> ***Artículo 26:*** *Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos; a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente. El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles.*

Reconoce el artículo anteriormente transcrito, un derecho fundamental, e intrínsecamente establece la obligación que tiene el Estado, de garantizarle a la persona, en este caso al Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo como

Autoridad Nacional Ambiental, poder ejercer cualquier acción encaminada a obtener justicia en todo lo atinente al derecho ambiental, como bien jurídico protegido.

En tal sentido, el artículo 127 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece que:

> ***Artículo 127:*** *Es un derecho y un deber de cada generación proteger y mantener el ambiente en beneficio de sí misma y del mundo futuro. Toda persona tiene derecho individual y colectivamente a disfrutar de una vida y de un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado. El Estado protegerá el ambiente, la diversidad biológica, los recursos genéticos, los procesos ecológicos, los parques nacionales y monumentos naturales y demás áreas de especial importancia ecológica. El genoma de los seres vivos no podrá ser patentado, y la ley que se refiera a los principios bioéticos regulará la materia. Es una obligación fundamental del Estado, con la activa participación de la sociedad, garantizar que la población se desenvuelva en un ambiente libre de contaminación, en donde el aire, el agua, los suelos, las costas, el clima, la capa de ozono, las especies vivas, sean especialmente protegidos, de conformidad con la ley.*

En este mismo orden de ideas, establece el artículo 8 de la Ley Penal del Ambiente lo siguiente:

> ***Artículo 8.*** "(…) ***Medidas Precautelativas.*** El juez o jueza competente podrá adoptar, de oficio o ***a solicitud del Ministerio Público,*** en cualquier estado o fase del proceso, las medidas precautelativas que fuesen necesarias para eliminar un peligro, interrumpir la producción de daños al ambiente o a las personas, impedir la continuación o reaparición del daño o peligro, evitar las consecuencias degradantes del hecho que se investiga o asegurar el restablecimiento del orden (…)".

Se desprende del artículo anteriormente transcrito, que la cualidad para judicializar las solicitudes de medidas cautelares reside en la Vindicta pública, razón por la cual, el Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo, solicita las Medidas Precautelativas de carácter Ambiental, ante el Ministerio Público.

En referencia a lo establecido en el articulado antes indicado, en torno a la Tutela Judicial Efectiva en materia Ambiental, La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en Sentencia N° 00-1395 de fecha 21 noviembre de 2000, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, establece la obligación del Juez de protección del Derecho al Ambiente, al indicar:

> *"La protección del medio ambiente, es un bien que puede ser ignorado por unos, o discutido por los que se aprovechan de él, pero el Juez que conozca de las acciones protectivas, no necesitará para juzgar los daños al ambiente, determinar si existe o no oposición por parte de los miembros del conglomerado social, para proceder a sentenciar en contra de los transgresores, bastándole constatar el daño que se causa a la colectividad, así ésta no lo acepte".*

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en referencia a la Tutela Judicial Efectiva en materia Ambiental, mediante la sentencia ut supra indicada, insta a otorgar las Medidas Judiciales Precautelativas en materia Ambiental **DE FORMA INMEDIATA,** de acuerdo con la gravedad del caso y sin que sea necesario identificar o detectar a los sujetos activos, responsables de la agresión o de los daños, garantizando de esta manera la protección fundamental del derecho a un ambiente sano.

Por su parte, en los artículos 111 numeral 11º y 121 numeral 5º, ambos del Código Orgánico Procesal Penal, establecen lo siguiente:

> ***Artículo 111.*** *Atribuciones del Ministerio Público. "(…) Corresponde al Ministerio Público en el Proceso Penal:*

numeral 11. Requerir al Tribunal competente las medidas cautelares (…)".

Artículo 121. *"(…) Se considera víctima. Las asociaciones, fundaciones y otros entes, en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la agrupación se vincule directamente con esos intereses y se hayan constituido con anterioridad a la perpetración del delito.*

Del articulado anteriormente transcrito, se observa que la Institución a través de la cual se deben consignar las Solicitudes de Medidas Precautelativas de carácter Ambiental, es sin lugar a dudas el Ministerio Público, razón por la cual la Consultoría Jurídica del Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo, ha tramitado las mismas ante la Dirección de Derechos Humanos de la Vindicta Pública, tal y como lo establece nuestro ordenamiento jurídico vigente.

Opinión de la Consultoría Jurídica:

Esta Consultoría Jurídica, una vez analizada la problemática que se ha venido presentando y analizados el iter procesal de las Solicitudes de Medidas Precautelativas de carácter Ambiental que nos ocupan presentadas ante el Ministerio Público y los argumentos de hecho y de derecho correspondientes a su trámite; pasa a pronunciarse en los siguientes términos:

Queda claro que, el Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo, ha venido utilizado la vía expedita que no es otra que a través de la Vindicta Pública, para, de manera inmediata, poder remediar la situación o los hechos que generan la Solicitudes de Medidas Precautelativas de carácter Ambiental, cuando por cualquier medio, tiene conocimiento de la presunta comisión de ilícitos ambientales, con la finalidad de eliminar o interrumpir la producción de daños al ambiente y así detener los efectos degradantes de los hechos puestos en conocimiento al Ministerio Público.

Pero es el caso que, vistas las solicitudes presentadas ante el Ministerio Público, se ha verificado con profunda preocupación, que las mismas no son procesadas con la debida celeridad y preeminencia que cada caso amerita, más cuando los hechos que son génesis de estas, lesionan intereses colectivos y difusos, razón por la cual, considera esta Consultoría Jurídica que dicho retraso en la tramitación de las mismas, causa un grave daño a la conservación de un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado.

Ahora bien, en aras de remediar y sanear el procedimiento a través del cual, el Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo, a través de su Consultoría Jurídica, da trámite a las Solicitudes de Medidas Precautelativas de carácter Ambiental, se sugiere propiciar un acercamiento Institucional, entre este Ministerio, la Vindicta Pública y los Tribunales de la República, quienes son la instancia que al final terminará por acordar lo peticionado tanto por la Autoridad Nacional Ambiental como por el Ministerio Público, todo ello con miras a establecer acuerdos que tenga como objeto principal la preeminencia y urgencia con las cuales deba darse curso a las tantas veces mencionadas Solicitudes de Medidas Precautelativas de carácter Ambiental.

ADF/HS/hs.-

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.
- Ley Orgánica de Reforma del Código Orgánico Procesal Penal.
- Ley Penal del Ambiente.
- Sentencia N° 00-1395 de fecha 21 noviembre de 2000 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

LINEAMIENTOS DE LA CONSULTORÍA JURÍDICA DEL MINEC RESPECTO A LOS DOCUMENTOS NECESARIOS PARA CELEBRAR CONVENIOS MARCOS, ALIANZAS ESTRATÉGICAS O COMERCIALES, COMODATOS, ENCOMIENDAS DE GESTIÓN, ENCOMIENDAS CONVENIDA Y DEMÁS ACTOS JURÍDICOS EN MATERIA DE CONTRATACIONES

"…toda solicitud para desarrollar Proyectos mediante la suscripción de Convenios Marcos, Alianzas Estratégicas o Comerciales, Comodatos, Encomiendas de Gestión, Encomiendas Convenida y demás Actos Jurídicos en materia de Contrataciones, en donde deba intervenir el Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo (MINEC) conjuntamente con Empresas Privadas, Publicas, Universidades, Consejos Comunales, Comunas y otras figuras jurídicas, se deberá presentar ante esta Consultoría Jurídica el Punto de Cuenta o Acto Motivado, debidamente suscrito por la Máxima Autoridad de este Órgano Ministerial donde autorice la ejecución del proyecto a desarrollar conjuntamente con toda la documentación infra detallada, según sea el caso.

Ahora bien, corresponde a la Consultoría Jurídica del Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo (MINEC), velar por la legalidad de las actuaciones de este Órgano Ministerial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto sobre Organización y Funcionamiento General de la Administración Pública Nacional, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Nº 6238 Extraordinario, de fecha 13 de julio de 2016.

ANTECEDENTES

A los efectos de emitir el pronunciamiento sobre el caso sometido a consideración, se hace pertinente, en primer lugar, analizar los antecedentes del mismo, lo que se hará seguidamente, en los términos que se expresan a continuación:

1. Existen solicitudes de las distintas Direcciones Generales o Entes Adscritos a este Ministerio, que han llegado a esta Consultoría Jurídica, sin la documentación legal necesaria para desarrollar de forma adecuada una Alianza Estratégica o Comercial, Comodato, Encomienda de Gestión, Encomiendas Convenida o demás Actos Jurídicos en materia de Contrataciones.
2. Asimismo, existen Proyectos que no cuentan con la información suficiente para conocer a fondo la propuesta por parte de los distintos actores que quieren ejecutar un Proyecto conjuntamente con este órgano Ministerial.
3. No se cumplen con los lapsos de entrega acordados con los diferentes actores, para la consignación de la documentación legal o los proyectos a desarrollar, generando esto retardos innecesarios en las entregas de los instrumentos legales.

FUNDAMENTACIÓN LEGAL SEGÚN EL ORDENAMIENTO VENEZOLANO

1. Del Contrato:

El Código Civil venezolano define en su artículo 1.133 que un Contrato, es el: "Acuerdo o convenio entre dos o más partes, para constituir, reglar, transmitir, modificar o extinguir entre ellas un vínculo jurídico"[82] o, dicho en otras palabras, por el que se establecen una serie de derechos y obligaciones entre las partes contratantes. De acuerdo con el principio de «autonomía» de la voluntad, las partes

[82] Artículo 1.133, Código Civil de Venezuela, publicado en la Gaceta Nº 2.990 Extraordinaria del 26 de Julio de 1.982.

contratantes gozan de plena libertad para establecer las cláusulas y condiciones que consideren pertinentes, salvo que sean contrarias a las leyes.

2. Comodato o Préstamo de Uso:
Se encuentra contenido en el **Artículo 1.724**[83] del Código Civil de Venezuela en los términos siguientes:

> *"**Artículo 1.724.** El Comodato o Préstamo de Uso es un contrato por el cual una de las partes entrega a la otra gratuitamente una cosa para que se sirva de ella, por tiempo o para uso determinados, con cargo de restituir la misma cosa".*

3. Encomiendas Convenidas y de Gestión:

Con respecto, a las Encomiendas Convenidas y de Gestión el Decreto N° 1.424, mediante el cual se dicta el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, publicado en la Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6.147 de fecha 17 de noviembre de 2014, expresa en sus artículos los artículos 38 y 39 lo siguiente:

> ***Encomienda de gestión***
> *"Artículo 38. La Administración Pública podrá encomendar temporalmente la realización de actividades de carácter material o técnico de determinadas competencias a sus respectivos entes descentralizados funcionalmente, por razones de eficacia o cuando no posea los medios técnicos para su desempeño, de conformidad con las formalidades establecidas en el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica y su Reglamento.*
>
> *La encomienda de gestión no supone cesión de la titularidad de la competencia ni de los elementos sustantivos de su ejercicio, siendo responsabilidad del órgano encomendante dictar resoluciones que le den soporte o en las que se identifique la concreta actividad material objeto de encomienda".*

[83] Ídem

Encomienda convenida
"Artículo 39. *Cuando la encomienda se establezca entre órganos de distintos niveles territoriales de la Administración Pública o entre entes públicos, se adoptará mediante instrumento de carácter convencional".*

Alianzas Estratégicas, Alianzas Comerciales, Contratos y Convenios Marcos:

En Venezuela no existe una ley especial de participación público-privada, es por ello, que los Contratos Marcos, Convenios Marcos y las Alianzas Comerciales y Estratégicas, a la par de las contrataciones públicas, pueden ser de suma utilidad para el desarrollo económico y social de la Nación; estas figuras asociativas se incorporan en las normas de contratación pública con el propósito de agilizar y simplificar algunos trámites y formas en la contratación, pensando en el beneficio del interés general[84].

En este mismo orden de ideas, el **Reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas,** mediante Decreto 6.708, de fecha 19 de mayo de 2009, publicado en la Gaceta Oficial N° 39.181 del 19 de noviembre de 2019, señala:

Definiciones
"Artículo 2. A los efectos de este Reglamento, se entiende por:
Contrato Marco: *Contrato mediante el cual se establecen los precios unitarios de las partidas que conforman la adquisición de bienes, prestación de servicios y ejecución de obras, con un monto total máximo del contrato, el cual se ejecutará por órdenes de trabajo, en las cuales se establecerán las condiciones y términos específicos de las cantidades a ejecutar, no existiendo la obligación por parte del Órgano o Ente Contratante de ejecutar una cantidad determinada ni de pagar al Contratista el monto máximo establecido. Los términos y condiciones de este Contrato Marco regirán y se considerarán incorporados a las respectivas órdenes de trabajo (…)*

[84] CANÓNICO, A. "Estudio sobre las alianzas estratégicas y comerciales en la contratación pública venezolana". 2020. Disponible en https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/8040665.pdf

Unidad Usuaria: *Es la unidad responsable de efectuar las actividades previas a la contratación, formular el requerimiento a la Unidad Contratante, administrar el contrato y evaluar la actuación y desempeño del contratista durante su ejecución, en la contratación para la adquisición de bienes, prestación de servicios y ejecución de obras en las modalidades de selección de Contratistas previstas en la Ley de Contrataciones Públicas y en los procedimientos excluidos de la aplicación de las modalidades de selección.*

Unidad Contratante: *Es la unidad responsable de solicitar y analizar las ofertas, preparar el informe de recomendación y solicitar el otorgamiento de la adjudicación para la adquisición de bienes, prestación de servicios y ejecución de obras, en las modalidades de Consulta de Precios, Contratación Directa y de los procedimientos excluidos de la aplicación de las modalidades.*

Proyectos Productivos Sustentables: *Son los proyectos desarrollados con aportes del Estado o de particulares, para procurar la producción de bienes y servicios de manera continua, utilizando las unidades de producción, sus recursos para garantizar esa continuidad y lograr el sostenimiento de las actividades económicas y sociales contenidas en el proyecto (…)".*

Alianzas

"Artículo 4.- *Las Alianzas Comerciales y Estratégicas serán aprobadas por la máxima autoridad del órgano o ente contratante.*

En las Alianzas Comerciales, el órgano o ente contratante definirá las actividades que desarrollará conjuntamente con el tercero, utilizando las potencialidades de ambos para la obtención de un beneficio mutuo. En el documento donde se formalice la Alianza se deben establecer las ventajas y obligaciones de ambas partes y la duración de la misma.
Para las Alianzas Estratégicas los bienes o servicios que se incluirán deben estar asociados al proceso productivo del órgano o ente contratante, resultando de la aplicación de estas

alianzas beneficios para el cumplimiento de las actividades sustanciales de estos órganos o entes. Debe establecerse en el documento donde se formalice, las ventajas y obligaciones de ambas partes y la duración de la misma.

A los efectos de establecer una Alianza Comercial o Alianza Estratégica, las características del suministro de bienes, prestación de servicio o ejecución de obras, no hacen posible la competencia".

De igual forma, el referido Reglamento indica en su **artículo 8** a los contratistas **excluidos de las modalidades de selección**, en concordancia con el **Artículo 5 numeral 6 y artículo 49 numeral 3 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Contrataciones Públicas,** quienes no requieren inscripción en el Registro Nacional de Contratistas (RNC), por lo que debe aplicarse una evaluación de desempeño, cuando incumplan con las condiciones u obligaciones derivadas de la contratación, a los fines que, el Servicio Nacional de Contrataciones (SNC), pueda aplicar las sanciones correspondientes por incumplimiento[85].

Asimismo, el **Decreto Presidencial N° 9.052,** mediante el cual, se dicta el **Decreto con Rango Valor y Fuerza de Ley que promueve y regula las nuevas formas asociativas conjuntas entre el Estado, la iniciativa comunitaria y privada para el desarrollo de la economía nacional,** publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N.º 39.945, de fecha 12 de junio de 2012, que tiene por objeto normalizar, nuevas formas asociativas de transición al socialismo. A tal efecto las personas naturales o jurídicas, conscientes de las relaciones productivas basadas en una distribución justa de riqueza y defensa de la soberanía económica, manifiestan su voluntad de asociarse con el estado a través de un esfuerzo conjunto para consolidar un desarrollo armónico de la economía nacional. Así pues, este Decreto consagra lo siguiente:

[85] LOVERA, L. Guía Administrativa para la Aplicación de Procedimientos de Contratación mediante la Constitución de Alianzas. (s/f). Disponible en: https://es.scribd.com/document/624320903/Guia-Administrativa-Para-Aplicacia-n-de-Proce-Dimientos-de-Alianza-en-Entes-Del-Estado

Definiciones

"Artículo 3.- *A los términos de la presente Ley, se definen los siguientes términos:*

1. Alianzas Estratégicas: *es el acuerdo que se desprende entre una empresa privada o comunitaria y el Estado Nacional a efectos de compartir procesos productivos, bien sea en una misma actividad o en encadenamientos asociados. En estas alianzas las empresas involucradas conservan su identidad jurídica por separado y establecen la asociación para los fines descritos (…)".*

Por otra parte, el **Decreto N° 1.399,** mediante el cual se dicta el **Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Contrataciones Públicas, publicado en la Gaceta Oficial N° 6.154 Extraordinario del 19 de noviembre de 2014;** expresa que, si bien existen contratos públicos sometidos a dicho Decreto, igualmente existen contratos públicos que no se encuentran sometidos a la referida norma. Por tanto, cuando una de las personas jurídicas estatales celebra un contrato, lo primero que debe determinarse es si está sujeto o no a la aplicación de la Ley de Contrataciones Públicas.

De tal manera, este Decreto, se aplica con el fin de homologar los criterios de interpretación y aplicación coherente de la legislación que rige la materia, al igual que los procesos de contratación, tomando en cuenta la recurrencia de la aplicación y suscripción de Contratos Marcos, Alianzas Estratégicas y Comerciales, por parte del Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo (MINEC), con diferentes actores tanto públicos, privados y de las Instancias del Poder Popular, con el fin de fortalecer la soberanía, desarrollar la capacidad productiva y asegurar la transparencia de las actuaciones de los contratantes sujetos del presente instrumento legal. De tal manera que, es importante traer a colación lo siguiente:

Ámbito de aplicación

"Artículo 3.- *El presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley regirá para todas las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, en los términos aquí previstos, con*

especial énfasis para los sujetos que a continuación se señalan:

1. *Los órganos y entes del Poder Público Nacional, Estadal, Municipal, Central y Descentralizado.*
2. *Las Universidades Públicas.*
3. *El Banco Central de Venezuela.*
4. *Las asociaciones civiles y sociedades mercantiles en las cuales la República Bolivariana de Venezuela y las personas jurídicas a que se contraen los numerales anteriores tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50%) del patrimonio o capital social respectivo.*
5. *Las asociaciones civiles y sociedades mercantiles en cuyo patrimonio o capital social, tengan participación igual o mayor al cincuenta por ciento (50%), las asociaciones civiles y sociedades a que se refiere el numeral anterior.*
6. *Las fundaciones constituidas por cualquiera de las personas a que se refieren los numerales anteriores o aquéllas en cuya administración éstas tengan participación mayoritaria.*
7. *Las Comunas, los Consejos Comunales y las organizaciones de base del Poder Popular cuando manejen fondos públicos.*
8. *Las asociaciones socioproductivas y cualquier otra forma de organización popular cuando manejen fondos públicos".*

Exclusión de las Modalidades de Selección

"Artículo 5.- *Quedan excluidos, solo de la aplicación de las modalidades de selección de contratistas indicadas en la presente Ley, los contratos que tengan por objeto: (…)*

1. *Las alianzas comerciales y estratégicas para la adquisición de bienes y prestación de servicios entre personas naturales o jurídicas y los órganos o entes contratantes.*
2. *Los servicios básicos indispensables para el funcionamiento del órgano o ente contratante.*
3. *La adquisición de bienes, la prestación de servicios y la ejecución de obras, encomendadas a los órganos o entes de la administración pública (…) Los contratos a que hacen*

referencia los numerales anteriores, serán adjudicados directamente por la máxima autoridad contratante (…)".

Definiciones
***"Articulo 6.-** A los fines del presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley, se define lo siguiente: (…)*

***3. Unidad Contratante:** Es la unidad responsable de solicitar y analizar las ofertas, preparar el informe de recomendación, solicitar el otorgamiento de la adjudicación, recomendar la declaratoria de desierta o terminación del procedimiento, (…) así como, en los procedimientos excluidos de la aplicación de las modalidades.*

***5. Participante:** Es cualquier persona natural o jurídica, o conjunto de ellas, independientemente de su forma de organización, (…) o en cualquier procedimiento excluido de modalidad de contratación señalado en el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley.*

***6. Oferente:** Es la persona natural o jurídica o conjunto de ellas, independientemente de su forma de organización que ha presentado una manifestación de voluntad de participar, o una oferta en alguna de las modalidades previstas en el presente Decreto con Rango, valor y Fuerza de Ley o en los procedimientos excluidos de modalidad.*

***30. Acto Motivado para Contratación Directa:** Acto dictado conforme a la Ley que regula la materia de procedimientos administrativos, que debe contener toda la información que justifique la contratación, y especialmente: exposición sucinta de los hechos, justificación legal, fundamentación y decisión de la contratación directa con mención del contratista seleccionado.*

***33. Contrato Marco:** Contrato suscrito entre los contratantes y contratistas para regular la adquisición de bienes, prestación de servicios y ejecución de obras que*

por sus características o recurrencia dificulten establecer la contratación por cantidades fijas. Para ello, los contratantes deberán aplicar el procedimiento de selección correspondiente, con una estimación global máxima de precio y cantidades. En estos casos, la adjudicación establecerá los precios unitarios de los rubros o partidas que conforman la contratación, con un monto total máximo del contrato, el cual se ejecutará por órdenes de compra, servicio y de ejecución de obra, en las cuales se establecerán las condiciones y términos específicos de las cantidades a ejecutar, no existiendo la obligación por parte del contratante de ejecutar una cantidad determinada ni de pagar al contratista el monto máximo establecido.

34. Convenio Marco: *Mecanismo mediante el cual el Servicio Nacional de Contrataciones, selecciona proveedores con los que los contratantes podrán contratar, bienes y servicios que requieran y que sean ofertados a través de catálogos electrónicos que se elaboren para este tipo de contrataciones. Los contratos resultantes de estos convenios serán suscritos por cada uno de los contratantes requirentes de los bienes o servicios.*

35. Alianza Estratégica: *Consiste en el establecimiento de mecanismos de cooperación entre el contratante y personas naturales o jurídicas o conjunto de ellas, independientemente de su forma de organización, en la combinación de esfuerzos, fortalezas y habilidades, para la obtención de bienes, servicios u obras asociados al proceso productivo o a las actividades sustantivas del contratante, debiendo establecerse en el documento donde se formalice, las ventajas que represente para el contratante la alianza estratégica en comparación con la aplicación de las modalidades de selección de contratistas. Comprenderán igualmente los acuerdos entre órganos y entes de la Administración Pública, en un proceso de gestión con las comunidades organizadas.*

36. Alianza Comercial: *Son acuerdos que establece el contratante con personas naturales o jurídicas o conjunto de ellas, independientemente de su forma de organización, que tienen un objetivo común específico para el beneficio*

mutuo con ánimo de obtención de lucro o remuneración en general, debiendo establecerse en el documento donde se formalice, las ventajas que represente para el contratante la alianza comercial en comparación con la aplicación de las modalidades de selección de contratistas (…)".

Por su lado, el **artículo 19** ejusdem indica la conformación y custodia del expediente, expresando que:

"Artículo 19.- *Todos los documentos, informes, opiniones y demás actos que se reciban, generen o consideren en los procesos de contratación, deben formar parte de un expediente por cada contratación. Este expediente deberá ser archivado, mediante medios físicos o electrónicos de conformidad a la normativa que rija la materia, por la unidad administrativa financiera del contratante, manteniendo la integridad de la información durante al menos cinco años, después de iniciada la selección.*

El expediente deberá estar identificado con la fecha de su iniciación, el nombre de las partes, su objeto y la numeración establecida. Los documentos deben ser foliados en orden cronológico, según la fecha de su incorporación al expediente, pudiéndose formar piezas o archivos distintos cuando sea necesario.

A los efectos del archivo y custodia del expediente, se podrán utilizar todos los medios físicos o electrónicos que la normativa en la materia prevea".

Por otra parte, es preciso indicar que la Participación Ciudadana entendida como la intervención del ciudadano común en los asuntos oficiales, en cualquier ámbito del poder público, es un derecho político de los venezolanos consagrado en el artículo 62 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela[86], el cual se ejerce directamente o por medio de representantes previamente elegidos. Su ejercicio implica tomar parte en la formación,

[86] Artículo 62 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, publicada en la Gaceta Oficial Extraordinaria N° 36.860 de fecha 30 de diciembre de 1.999.

ejecución y control de la gestión pública en todos los niveles de gobierno. Esta participación activa de la sociedad es necesaria tanto en la formulación, ejecución y evaluación de las políticas públicas, como en su aplicación y control, por cuanto los resultados inciden directamente en su calidad de vida; de allí, que la soberanía establecida en Venezuela como uno de los derechos irrenunciables de la nación "…reside intransferiblemente en el pueblo…"[87], de acuerdo al artículo 5 de la Carta Magna, convirtiéndose en un privilegio exclusivo de los ciudadanos; además, de acuerdo al segundo aparte del artículo en comento, "Los órganos del Estado emanan de la soberanía popular y a ella están sometidos", ratificando el deber que tienen las instituciones públicas de respetar la voluntad popular en el ejercicio de sus funciones, lo cual requiere el fomento de la participación social. Al respecto, el artículo 139 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública[88] expresa que "Los órganos y entes de la Administración Pública promoverán la participación ciudadana en la gestión pública (…).", reiterando la obligación de insertar a la comunidad en laactividad estatal[89].

En este orden de ideas, debido a los diversos Proyectos que desarrolla el Ministerio del Poder Popular para el Ecosocialismo (MINEC), con las Comunas, Consejos Comunales y otras Organizaciones de base del Poder Popular, es preciso indicar que el Decreto con Rango Valor y Fuerza de Ley de Contrataciones Públicas expresa lo siguiente:

> ***Selección de Contratistas***
> ***"Artículo 22.*** *Las Comunas, los Consejos Comunales y cualquier otra organización de base del Poder Popular, cuando manejen recursos asignados por los órganos y entes*

[87] Artículo 5 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, publicada en la Gaceta Oficial Extraordinaria N° 36.860 de fecha 30 de diciembre de 1.999.

[88] Artículo 139 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, publicada en la Gaceta Oficial Extraordinaria: 6.147 de fecha 17 de noviembre de 2014

[89] Romero, L. & Pascuzzi, S., "Poder popular en el control de la gestión pública venezolana", Pág. 37. Disponible en: file:///C:/Users/giacovelli/Downloads/Dialnet-PoderPopularEnElControlDeLaGestionPublicaVenezolan-5913753.pdf

de la Administración Publica, aplicarán los procedimientos de contratación para promover preferentemente la participación de las personas y de organizaciones comunitarias de su entorno o localidad".

Seguimiento y Control

"Artículo 26. *Los órganos y entes de la Administración Pública que transfieran recursos a las Comunas, Consejos Comunales y a las organizaciones de base del Poder Popular, podrán dictar lineamientos para asegurar la correcta y adecuada utilización de los recursos y deberán realizar actividades de control, orientadas a garantizar la aplicación de los recursos a los proyectos para los que fueron otorgados".*

Control Social

"Artículo 27. *Las Comunas, los Consejos Comunales y las organizaciones de Dase del Poder Popular, una vez formalizada la contratación correspondiente, deberán asegurar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las partes, estableciendo los mecanismos que deberán utilizar para el control y seguimiento en la ejecución de los contratos, aplicando los elementos de control social hasta su terminación".*

II. LINEAMIENTOS DE LA DIRECCIÓN DE LÍNEA DE CONTRATOS Y RECLAMACIONES DE LA CONSULTORÍA JURÍDICA DEL MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA EL ECOSOCIALISMO (MINEC)

Con el fin de velar por la legalidad de las actuaciones que realice este Órgano Ministerial, y evitar retardos innecesarios, toda solicitud que se realice ante esta Consultoría Jurídica a través de su Dirección de Línea de Contratos y Reclamaciones para desarrollar Convenios Marcos, Alianzas Estratégicas o Comerciales, Contratos, Comodatos, Encomiendas de Convenidas o de Gestión o cualquier otro instrumento legal para ejecutar un Proyecto, debe venir acompañada de los documentos respectivos, los cuales tienen que ser consignados de forma ordenada, legible y vigente:

1). En el caso de las Empresas Privadas:

1. Copia del Acta Constitutiva.
2. Copia de Actas de Asambleas, dónde se especifique la elección de la última Junta Directiva (en caso de que haya sido celebrada luego de la constitución de la figura jurídica).
3. Copia Registro de Información Fiscal (R.I.F)
4. Copia Cédula de Identidad de los Representantes Legales.
5. En el caso de que en nombre del Representante de la empresa actúe otra persona, deberá consignar copia del Documento Poder debidamente autenticado.
6. Hoja donde se especifiquen los datos de la empresa, tales como: Dirección Principal, Teléfonos, Correo Electrónico y Logo.
7. Proyecto mediante el cual se indique las condiciones, propuestas actividades, equipos, maquinarias, insumos, recursos y herramientas necesarias para la ejecución del mismo. Así mismo, cuando sea el caso, se deben suministrar las Coordenadas y Mapas del lugar en el cual se va a desarrollar el Proyecto.

2). En el caso de las Comunas o Consejos Comunales, Cooperativas, Empresas de Producción Social Comunal Directa o Indirecta:

1. Copia del Acta Constitutiva del Consejo Comunal, cuando se trate de un proyecto a desarrollar con un Consejo Comunal.
2. Carta Fundacional de la Comuna, cuando se trate de un proyecto a desarrollar con una Comuna.
3. Acta de Elección de Voceros del Consejo Comunal actualizada, en caso de que se encuentre vencida la vocería, la misma debe venir con todas sus páginas completas y legibles.
4. Copia del Registro de Información Fiscal (RIF).
5. Copia de las Cédulas de Identidad de los Voceros facultados para la firma de los Contratos, legible y actualizada.
6. Hoja donde se especifiquen los datos de la Comuna, Consejo Comunal, Cooperativa, Empresa de Producción Social Comunal Directa o Indirecta: Dirección Principal, Teléfonos, correo electrónico y voceros, logo.
7. Proyecto mediante el cual se indique las condiciones, propuestas actividades, equipos, maquinarias, insumos, recursos y herramientas necesarias para la ejecución del mismo. Así mismo, cuando sea el caso, se deben suministrar las Coordenadas y Mapas del lugar en el cual se va a desarrollar el Proyecto.
8. Acta de Asamblea de Ciudadanos, mediante la cual se apruebe la ejecución del Proyecto a desarrollar.

3). En cuanto a las Universidades se debe suministrar lo siguiente:

1. Acta de Constitución de la Universidad
2. Copia Registro de Información Fiscal (R.I.F).
3. Designación del Rector o Rectora de la Universidad.
4. Copia Cédula de Identidad del Rector o Rectora.

5. Hoja donde se especifiquen los datos de la Universidad: Dirección Principal, Teléfonos, correo electrónico, logo.
6. Copia del acta de la Sesión del Consejo Universitario, a través de la que se autoriza al Rector o Rectora para la firma del Instrumento Legal.
7. Proyecto mediante el cual se indique las condiciones, propuestas actividades, equipos, maquinarias, insumos, recursos y herramientas necesarias para la ejecución del mismo. Así mismo, cuando sea el caso, se deben suministrar las Coordenadas y Mapas del lugar en el cual se va a desarrollar el Proyecto.

En el caso de Organismos del Estado (Gobernaciones, Alcaldías, Empresas Públicas, entre otras):

1. Acta de Constitución del Órgano o Ente.
2. Copia del Acta de Juramentación del Representante Legal, con su debida publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.
3. Copia Cédula de Identidad del o los Representantes Legales.
4. Copia Registro de Información Fiscal (R.I.F)
5. Hoja donde se especifiquen los datos del Órgano o Ente: Dirección Principal, Teléfonos, correo electrónico, logo.
6. Proyecto mediante el cual se indique las condiciones, propuestas actividades, equipos, maquinarias, insumos, recursos y herramientas necesarias para la ejecución del mismo. Así mismo, cuando sea el caso, se deben suministrar las Coordenadas y Mapas del lugar en el cual se va a desarrollar el Proyecto.

CONCLUSIONES

En virtud de lo antes expuesto, esta opinión tiene como finalidad que todas las Direcciones Generales o Entes Adscritos de este Ministerio, sean garantes de que todos los actores que quieran desarrollar un Proyecto con este Órgano Ministerial, suministren la documentación legal que avale su proceder. Todo ello, con el objeto de unificar la política institucional y así evitar cualquier inconveniente legal a futuro.

ACF/GP/GI/LL/GF/XG/RC

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.
- Ley Orgánica de Reforma del Código Orgánico Procesal Penal.
- Lay Penal del Ambiente.
- Sentencia N° 00-1395 de fecha 21 noviembre de 2000 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

PADRINOS

Dra. Annaye Del Carmen Carizo Aguilera
Abogada / Licenciada en Emergencias Médicas
/ Asesora Legal

Dra. Solangel De Jesús Martínez
Adjunta a la Consultora Jurídica del Minec

Ing. Franklin Linares
Director General de Políticas de Gestión y Conservación de Ecosistemas del Minec

Comandante José Leonardo García Zambrano
Director General de Gestión de la Calidad Ambiental del Minec

Bancamiga
Banco Universal