

INCORPORACION ACADEMICA DEL Dr. PEDRO R. TINOCO, HIJO, EL DIA 10 DE DICIEMBRE DE 1991

DISCURSO DEL Dr. PEDRO R. TINOCO, hijo

Vengo ante ustedes en un momento de gran trascendencia en mi vida profesional al haber sido escogido por esta Docta Academia para ingresar a su seno y compartir sus labores. Mas trascendencia aún alcanza este honor que recibo, al venir a sustituir al ilustre colega recién fallecido, Dr. Oscar García Velutini. Lo conocí por variados contactos personales en nuestros respectivos quehaceres en el campo del derecho, de la economía y de la vida pública, pudiendo apreciar su vasta ilustración de jurista y sus excepcionales virtudes ciudadanas.

Su vida fue amplia y fecunda. Se distinguió en el ejercicio profesional y en su vocación por la ciencia del derecho. Muchos son sus estudios y trabajos publicados que enriquecieron nuestro acervo cultural jurídico.

El Dr. García Velutini participó en forma activa en la vida financiera ocupando cargos de importancia en nuestro sistema bancario y escribió varios trabajos de relevancia sobre estos temas. En diversas etapas de su vida sirvió a su país desde haber sido Juez de Parroquia al inicio de su vida profesional, hasta haber ejercido el Ministerio de Relaciones Exteriores a partir del 23 de enero de 1958.

Todos los académicos aquí presentes conocen de sus aportes a este docto cuerpo durante sus años de actividades en la Academia. Ejerció con acierto y distinción los cargos de segundo vicepresidente, primer vicepresidente y luego presidente de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Grato es el recuerdo de su gestión directiva en esos años.

Me toca ahora seguir sus huellas en este cuerpo y lo que puedo ofrecer es trabajo con dedicación y con vocación.

EL NUEVO DERECHO.

I

En Venezuela, siguiendo una tendencia que se va haciendo universal, estamos construyendo una nueva economía. Vamos dejando atrás la excesiva acción directa e intervención reguladora del Estado sobre la economía y vamos evolucionando hacia una economía de mercado, más abierta, libre y competitiva. Esto ha significado abandonar el proteccionismo a ultranza, abrir nuestros mercados y permitir la inversión extranjera en casi todos los sectores de la actividad económica.

Con este proceso, y a pesar de sus inconvenientes y hasta de sus traumas, aspiramos lograr tener una economía más sana, más eficiente y más competitiva. Consideramos así posible un mayor desarrollo no solo en lo económico sino también en lo social. Sólo así podremos salir del atraso e incorporarnos al mayor progreso que vienen logrando los llamados países industrializados.

II

Esta nueva economía, más moderna en su concepción y en su funcionamiento, requiere de unas nuevas estructuras jurídicas también modernizadas y renovadas. De lo que podríamos llamar un “nuevo derecho”. No se trata de modificar la esencia de nuestro derecho sustantivo, el cual refleja la experiencia de los siglos, pero sí de actualizar la acción e intervención del Estado en la economía y crear nuevas reglas sobre la acción de las personas naturales o jurídicas para asegurar la libertad y la transparencia en los mercados. Ese pro-

ceso, de creación del nuevo derecho, lo estamos viviendo actualmente en Venezuela, y a él es que me voy a referir en esta disertación.

III

En el campo de la economía se han producido y se seguirán produciendo cambios fundamentales en las normas jurídicas que la rigen. El principio de la intervención pasa a ser sustituido en muchos aspectos por el principio de la libertad. Este cambio tan profundo en el concepto normativo viene a quedar confirmado con el restablecimiento de la garantía constitucional de la libertad económica, suspendida desde el 23 de enero de 1961, o sea, desde la entrada en vigencia de la Constitución actual. Vamos por un camino directo y cierto hacia una economía de mercado en la cual existe una amplia libertad de acción.

Esta nueva naturaleza de la orientación y manejo de la economía exige nuevas normas para asegurarse que la libertad en el mercado sea efectiva y que la libertad de competir sea posible. No se trata de cambiar la intervención regulatoria del Estado por un dominio de origen privado que impida el libre funcionamiento del mercado y genere una distorsión negativa en el proceso de formación de los precios. La economía de mercado se fundamenta en la acción de una permanente competencia de calidad y precio, la cual estimula la eficiencia, propende a mejorar la calidad del producto y protege y beneficia al consumidor.

Todo esto crea la necesidad de una nueva legislación, con un conjunto organizado de normas protectoras de la libertad de mercado y del libre acceso al mismo de productores y consumidores. Esto significa asegurar la posibilidad de la multiplicidad de ofertas y prohibir los acuerdos que limiten la competencia abierta. En este sentido, cursa ante el Congreso Na-

cional una Ley Anti-Monopolio la cual, para defender la libre competencia, regula y prohíbe las acciones y situaciones limitativas de la misma.

El objeto del proyecto de ley es promover y proteger el ejercicio de la libre competencia y la eficiencia en beneficio de los productores y consumidores evitando las conductas monopólicas y las maniobras que puedan impedir, restringir, falsear o limitar el goce de la libertad económica. Este propósito protectorio y de fomento de la libre competencia se logra a través de la consagración de una serie de prohibiciones que garantizan que los oferentes y los demandantes, tengan completa posibilidad de entrar o salir del mercado y, para los que están adentro que ninguno tenga la posibilidad tanto individualmente como en colusión con otros de imponer alguna condición de intercambio.

IV

Este mismo concepto de libertad está presente en todo el proceso de reforma del sistema financiero. Se elimina el principio, limitativo a ultranza, de que sólo puede hacerse lo específicamente permitido y se le sustituye por una normativa más genérica y más abierta que permite la continua innovación y la utilización de los nuevos instrumentos que van desarrollando la ciencia financiera y la práctica de los mercados. No se puede tener un sistema financiero al día y actualizado, si sólo se le permite hacer lo que se conocía hace 20 años y utilizar solamente los instrumentos que estaban en uso para esa época. Por ello, el planteamiento de la reforma elimina la rigidez existente y deja un razonable margen de libertad a la acción gerencial que permita ir así asimilando los nuevos adelantos científicos y tecnológicos. Esta reforma en el campo financiero es parte congruente del nuevo derecho que requiere para su eficiente desenvolvimiento, la economía.

Hemos venido desarrollando una nueva actitud frente a la inversión extranjera. En la época del auge de los precios del petróleo, consideramos que debíamos ir reduciendo progresivamente la inversión extranjera en el país y que esta pasara a manos nacionales, públicas o privadas. Esta decisión tuvo dos efectos importantes sobre nuestro futuro desarrollo. Por una parte nos desvinculó en muchas áreas de las fuentes de tecnología y eso desmejoró la capacidad de avance de nuestro proceso productivo. Además, limitó el flujo de capitales externos al país, lo que nos fue llevando a una sobre utilización del crédito externo. Todo esto nos fue conduciendo al grave problema de la deuda, cuando cambió la coyuntura petrolera y bajaron sensiblemente los precios del petróleo.

Fundados en la base real de la experiencia, no sólo en nuestro país sino en casi todos los países latinoamericanos, hemos recapitado al respecto y nos hemos convencido de la conveniencia de hacer una apertura, amplia y plena, a la inversión extranjera. En ese sentido, hemos liberalizado el régimen aplicable para que pueda entrar la inversión foránea en casi todos los sectores de la producción y de los servicios, sin necesidad de permisos y engorrosos trámites burocráticos. Solo quedan con limitaciones: la prensa escrita en español, las empresas de radio y televisión, las empresas de custodia y vigilancia, mediante funcionarios uniformados con porte de armas, el sector financiero y el sector de petróleos. En el proyecto de reforma de la Ley General de Bancos y otros Institutos de Crédito, presentada al Congreso Nacional a fines de setiembre como parte de la reforma estructural del sistema financiero, se plantea una apertura progresiva a la actividad extranjera en todo nuestro sistema financiero a realizarse en un período de 5 años.

Esta apertura, quizás la más amplia en toda la América Latina, se ha ido complementando con un conjunto de medidas adicionales de liberación que estimulan y facilitan los

ingresos de nuevos capitales foráneos. Entre éstas son de fundamental importancia la posibilidad de remitir libremente al exterior, sin permisos ni tramitaciones burocráticas, los beneficios realizados o los capitales invertidos. La posibilidad de remitir también sin limitaciones y permisos los pagos por patentes o tecnología al exterior, y también la eliminación de la permisología relativa a los aumentos de capital. Es decir, una adaptación de las normas a la nueva estrategia de desarrollo que estamos llevando a cabo.

VI

El nuevo derecho se está reflejando de manera determinante en las reformas planteadas al régimen fiscal. Se trata de establecer un ordenamiento tributario que sea compatible con una economía competitiva y que favorezca su normal desenvolvimiento. Esto le agrega al régimen fiscal, además de su finalidad fiscalista de proveer recursos para financiar la acción del Estado, una nueva dimensión de coherencia con una política económica de apertura, eficiencia y competitividad.

Este nuevo derecho en materia fiscal podemos verlo claramente incorporado a la reforma de la Ley de Impuesto sobre la Renta recientemente aprobada. La rebaja de la tasa máxima empresarial del 50% al 30% tiene el claro propósito de hacer competitiva nuestra tasa de tributación en comparación con las prevalecientes internacionalmente, para que nuestra economía pueda competir en paridad de condiciones en los mercados externos. La concepción tributaria se amolda así a los lineamientos generales de los logros económicos que persigue el país.

Por razonamientos similares se trasladó el régimen de gravamen a la minería del capítulo de los gravámenes aplicables a los beneficios provenientes en la explotación de los hidrocarburos al capítulo general de los gravámenes aplicables a los beneficios empresariales. En términos de tarifa, esto sig-

nifica pasar a los beneficios provenientes de la minería de una tarifa del 67.5% (la petrolera) a una tarifa máxima del 30% (la general). La tan elevada tarifa petrolera sólo puede resistirla una industria con una productividad tan alta como nuestra industria petrolera y no puede ser racionalmente aplicada a la minería. Era indispensable este cambio en el tratamiento fiscal para hacer fiscalmente competitiva nuestra minería y poder atraer inversión, tanto nacional como extranjera, para desarrollar el gran potencial de ese sector.

Otro de los aspectos de mayor interés en la reciente reforma de la Ley de Impuesto sobre la Renta es la introducción de un sistema integral de ajustes por inflación, que tiene por objeto neutralizar los efectos de la inflación en su interacción con la estructura legal del impuesto. De esta forma se asegura que el gravamen incida sobre la verdadera capacidad económica del contribuyente medida en términos reales, evitando que los valores nominales que expresan las partidas de la contabilidad histórica lleven al inconveniente resultado de desviar el gravamen sobre la renta a incidir sobre el capital, como otrora sucedía, impidiendo el mantenimiento del capital y la formación de recursos productivos adecuados para asegurar su rotación.

El tercer elemento fundamental de la reforma fiscal es un nuevo impuesto sobre la generalidad de las transacciones bajo el esquema de gravamen al valor agregado. Con esta adición a nuestro esquema tributario se persiguen varios importantes objetivos tanto de carácter fiscal como de carácter económico.

En el campo fiscal es un elemento fundamental para darle mayor estabilidad y mayor diversificación a los ingresos del Estado. Así contribuiría de manera efectiva a ir reduciendo la excesiva dependencia actual del fisco sobre la actividad petrolera como la fuente primaria y dominante de nuestros ingresos fiscales. En el momento actual el 75% de los ingresos fiscales ordinarios provienen del petróleo.

Esta necesidad de ampliar la base tributaria se hace más urgente ahora después de la aprobación y puesta en vigencia de la nueva Ley de Impuesto sobre la Renta. En efecto, esta nueva Ley ha reducido considerablemente el universo de contribuyentes al establecer una exención de base alta para la persona natural y ampliar las deducciones que le son permitidas. Esto aumentó la dependencia fiscal del petróleo y la vulnerabilidad de la estabilidad fiscal a las fluctuaciones de los precios en el mercado petrolero.

Un impuesto general sobre las transacciones le crea una fuente de recursos al fisco basada en toda la actividad interna del país. Esta fuente se convertirá en poco tiempo en una suplidora importante de ingresos tributarios e irá creciendo en la misma medida en que crece la actividad económica del país. Ella contribuirá de manera decisiva a darle estabilidad a nuestro esquema fiscal y permitirá que se mantenga un régimen presupuestario en sano equilibrio.

En el campo de la economía, un impuesto de esta naturaleza produce efectos positivos al estimular la eficiencia. Su principal modalidad, el impuesto al valor agregado, adquiere importancia como instrumento fiscal en Europa después de la segunda guerra mundial. Ese continente, devastado por la guerra necesitó reconstruir su economía y hacerla competitiva para poder regresar con éxito al gran comercio internacional. Por ello, al renovar su régimen fiscal consideraron que no podían basarlo exclusivamente en el Impuesto sobre la Renta, impuesto que penaliza la eficiencia al gravar los beneficios, pues grava más al que por su eficiencia gana más. Le adicionaron entonces como fundamental fuente tributaria el impuesto al valor agregado, el cual incide sobre los costos y por consiguiente, hace propender a la eficiencia, en efecto, quien por su eficiencia tiene menores costos paga menos impuesto al valor agregado y gana más. En cambio, quien por su ineficiencia tiene mayores costos, paga más impuesto y gana menos. Es pues congruente con el nuevo derecho de una

economía que necesita ser competitiva para ganar mercados en el exterior, el que se establezca un impuesto de esta naturaleza.

VII

Otro elemento importante del proyecto económico actual es buscar el equilibrio del aporte fiscal de la renta petrolera al régimen normal de gastos presupuestarios, y lograr que las variaciones de los precios del petróleo en el mercado internacional no lo alteren en forma brusca. Esta es una consecuencia de la importancia que tiene el ingreso petrolero dentro del esquema fiscal y de las variaciones que puede tener el ingreso en función de lo que pueda ocurrir en el mercado internacional del petróleo. Lo que conviene al país es crear un fondo estabilizador al cual vayan los excedentes de los ingresos petroleros, en los años de precios favorables, por encima de los gastos programados; y del cual puedan retirarse recursos cuando los ingresos petroleros no sean suficientes para cubrir los gastos normales programados. Así se evitan fluctuaciones indeseables en el presupuesto de gastos, por fluctuaciones incontrolables en el monto de la renta petrolera disponible.

Este propósito, compatible y coherente con el nuevo derecho, requiere de modificaciones en la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario y en la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público. En el caso de la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario se proyecta crear con rango legal una cuenta especial en la contabilidad del tesoro que se denominará "Tesorería Nacional: Fondo de Estabilización Macroeconómica-FEM".

Los recursos del FEM serían mantenidos en el BCV y administrados con criterios de liquidez, seguridad y mantenimiento de valor, a fin de que estén inmediatamente disponibles cuando se les requiera a los fines de la ejecución del

gasto, de acuerdo al ingreso petrolero presupuestado antes referido.

Este nuevo esquema presupuestario representaría un gran paso de avance en el propósito de desvincular nuestro régimen normal de gastos públicos de las fluctuaciones del mercado petrolero. En efecto, lo que ha venido ocurriendo hasta la creación del fondo de estabilización macroeconómica en el presente año, es que en los años de altos precios petroleros, por razones coyunturales de relativa corta duración, se elevan en exceso los niveles del gasto público con toda su secuela de presiones inflacionarias y se distorsionan hacia el futuro en actividades no prioritarias del Estado. Luego, en cambio, al bajar los precios se incurren en penurias presupuestarias y en déficit fiscales al no poder ajustar con la velocidad requerida los gastos superfluos heredados de un pasado más abundante.

El nuevo derecho actual está aquí estableciendo las normas de un administrador prudente, consciente del nuevo papel del Estado, para evitar que se exceda en los tiempos de excesiva abundancia y que esté demasiado limitado en los tiempos de escasez. Esto es aún más imperativo en un modelo económico en el cual se limita la acción del Estado a su capacidad razonable financiera fiscal y gerencial y se estimula que la acción privada asuma las responsabilidades que el Estado, por no serle prioritarias, va a entregar.

VIII

La legislación mercantil amerita una revisión en muchos aspectos para ajustarse a las nuevas realidades económicas de nuestros tiempos. Un proyecto de importancia para los más versados en esta fundamental rama del derecho sería el de acometer la reforma que requiere nuestro Código de Comercio. Cito a continuación dos ejemplos para ilustrar el planteamiento.

Hay nuevos contratos hoy en día de gran utilización en la práctica mercantil y financiera, que no están normados en forma específica. Uno de estos es el arrendamiento financiero, el cual tiene características propias fundamentales que lo diferencian totalmente del concepto tradicional del arrendamiento. Su amplia aplicación en el mercado financiero, amerita su institucionalización normativa.

Otro aspecto, cada día más importante, es revisar toda la normativa del estado de atraso y de la quiebra. En esta materia nuestro Código de Comercio está requiriendo una actualización para adaptarse a la realidad moderna. En efecto, los procedimientos establecidos al respecto por nuestro Código de Comercio son adecuados para los problemas de una economía más pequeña con empresas de menor tamaño. Hoy, cuando se trata de unidades económicas de gran dimensión, en dificultades y con atrasos en sus pagos pero potencialmente recuperables y salvables, nos encontramos con unos procedimientos que hacen casi imposible intentar regresarlas a una relativa normalidad operativa. Problemas similares ocurren en los casos de quiebra y liquidación.

IX

Los hechos y realidades que se están manifestando en nuestro país, promotores de un nuevo derecho que se está discutiendo y aprobando, no son sino el inicio y no el final del proceso. Los grandes cambios históricos generalmente comienzan con modificaciones aceleradas en todas las instituciones. Aquí los estamos llevando a cabo apoyados por una opinión nacional. A veces crítica en términos circunstanciales de los efectos inmediatos, pero que respalda los grandes lineamientos y las grandes metas hacia el futuro.

Todo esto, nos obliga a los estudiosos y profesionales del derecho a comenzar a pensar sobre un nuevo orden legal en cuanto a las relaciones económicas de la sociedad, el inter-

vencionismo y paternalismo del Estado están siendo sustituidos por una libertad amplia de acción. Las regulaciones estrictas van desapareciendo y van dando lugar a un mayor margen para la innovación y creatividad.

El nuevo derecho ya se viene manifestando en sus formas y en su contenido. Apareció con más intensidad en los países de economías más avanzadas y ahora lo vemos ir surgiendo entre nosotros. Así van siendo sustituidas progresivamente las leyes casuísticas, limitadoras del progreso y cortadoras de la libertad. Las nuevas leyes van tomando el carácter de leyes “marco” formuladoras de los principios generales que orientan y ponen límites a la acción. Dentro de ese marco normativo se deja un espacio flexible dentro del cual el poder ejecutivo, ejerciendo su facultad reglamentaria, puede ir adaptando la aplicación de la ley en función del progreso y de los requerimientos de la sociedad. A su vez, los agentes económicos tienen la posibilidad de actuar con razonable libertad. Esto es indispensable en un mundo de acelerado progreso científico y tecnológico. El país que no pueda asimilar rápidamente la innovación creadora se va quedando atrás en la permanente competencia a que está expuesto en los grandes mercados internacionales.

X

Finalmente, el nuevo derecho no sólo aparece expresado en normas de tipo sustantivo, sino que se manifiesta adicionalmente en fórmulas procesales más dinámicas y expeditas. Se garantiza que el retardo judicial no se convierta en una injusticia o en una denegación de la justicia misma. La fórmula más directa de este “nuevo derecho procesal” cristaliza en el derecho y en la acción de amparo constitucionales. De esta forma se asegura que el sistema de libertades y derechos no quede en una fórmula retórica, poniendo a su servicio un mecanismo reforzado de protección, nada menos que de justicia constitucional, para que en forma breve, sumaria y eficaz se

restablezcan las situaciones subjetivas infringidas, vinculadas al goce del ejercicio de derechos y garantías constitucionales.

En suma, “el nuevo derecho” es producto de una evolución. No es un capricho de los nuevos tiempos, sino el fruto de la maduración de las demandas sociales y económicas y de los instrumentos técnicos disponibles para que una administración democrática pueda desenvolverse entre ciudadanos libres e iguales.