

## EL RAPTO DEL DERECHO MERCANTIL POR EL DERECHO ADMINISTRATIVO VENEZOLANO

*José Ignacio Hernández G.*

Profesor de Derecho Administrativo en la Universidad Central de Venezuela y la Universidad Católica Andrés Bello  
Profesor invitado, Universidad Castilla-La Mancha  
Fellow, Growth Lab-Harvard Kennedy School

### Resumen

El Derecho Mercantil venezolano fue secuestrado por el Derecho Administrativo. Primero, por la expansión del Derecho Administrativo impulsada por el Petro-Estado e instituciones como el servicio público. En segundo lugar, como consecuencia del modelo socialista implementado en 2003, que destruyó los mecanismos de mercado. En consecuencia, las actividades económicas no se rigen por una regulación comercial que promueve el libre intercambio de bienes y servicios, sino por una regulación administrativa coactiva que desnaturalizó la autonomía privada. Una condición necesaria para reconstruir los mecanismos de mercado en Venezuela es la liberación del Derecho Mercantil, basado en principios de menor intervención y proporcionalidad.

**Palabras clave:** Derecho Mercantil, Derecho Administrativo, mecanismos de mercado, autonomía privada, libertad económica.

## THE KIDNAPPING OF COMMERCIAL LAW BY VENEZUELAN ADMINISTRATIVE LAW

### Abstract

The Venezuelan Commercial Law was abducted by the Administrative Law. First, because of the Administrative Law expansion boosted by the Petro-State and institutions such as the administrative contract and the public service. Second, as a consequence of the socialist model implemented in 2003, that destroyed the market mechanisms. As a result, economic activities are not ruled by commercial regulation that promotes the free interchange of goods and services but by coactive administrative regulation that decimated private autonomy. A necessary condition to rebuild the market mechanisms in Venezuela is to liberate the Commercial Law, based on minor intervention and proportionality principles.

**Keywords:** Commercial Law, Administrative Law, market mechanisms, private autonomy, economic freedom

**José Ignacio Hernández G.**

*En recuerdo al profesor Alfredo Morles Hernández*

## **INTRODUCCIÓN**

Uno de los temas que más recurrentemente pudimos conversar con el profesor Alfredo Morles Hernández es lo que aquí denominamos como el “rapto” del Derecho Mercantil por el Derecho Administrativo venezolano. Esto es, la ampliación del Derecho Administrativo al ámbito propio del Derecho Mercantil -el acto de comercio- limitando -y eventualmente, desnaturalizando- la autonomía privada<sup>1</sup>.

Este rapto es resultado, principalmente, de los arreglos formales del Petro-Estado, en virtud de los cuales el Estado venezolano, por medio del Poder Ejecutivo Nacional, capturó el ingreso fiscal petrolero y, posteriormente, controló la realización de las actividades de hidrocarburos. Estos arreglos marcaron la expansión del Derecho Administrativo limitando el ejercicio de la actividad económica, especialmente desde 1939. Luego de la nacionalización petrolera en la década de los setenta, el Petro-Estado influyó en la visión estatista de la economía, en la cual el Estado emergió como el principal actor. El contenido estatista del Derecho Público Económico marcó, así, el inicio del rapto del Derecho Mercantil, pues la realización de los actos de comercio no respondió a la autonomía privada en ejercicio de la libertad económica o libertad de empresa, sino de manera creciente a la regulación administrativa dictada por el Estado, en especial, a través del estado de excepción, que se mantuvo desde 1939 hasta avanzada la década de los noventa.

---

<sup>1</sup> La expresión sobre el “rapto” la hemos empleado antes en Hernández G., José Ignacio, “El Derecho de los Consumidores en Venezuela: un ejemplo del rapto del Derecho Mercantil”, *Revista Foro de Derecho Mercantil* N° 56, 2017, Bogotá, pp. 51 y ss. El tema ha sido tratado en Pascua Mateo, Fabio, *El rapto del Derecho Privado*, Civitas, Madrid, 2015, pp. 95 y ss.

**José Ignacio Hernández G.**

La implementación del modelo socialista a partir del año 2003 marcaría la segunda etapa del rapto del Derecho Mercantil, ahora, por el Derecho Administrativo centrado en el modelo económico socialista. Esto supuso -como denunció el profesor Alfredo Morles Hernández- la aniquilación de la autonomía privada y el desmembramiento del Código de Comercio. El modelo socialista se basó, así, en regulaciones que destruyeron los mecanismos de mercado, o sea, las reglas jurídicas que garantizan los derechos económicos de libertad de empresa, propiedad privada, libertad de contrato y derechos de acceso a bienes y servicios. La destrucción de los mecanismos de mercado terminó siendo una de las principales causas del colapso económico en Venezuela y de la emergencia humanitaria compleja en evolución desde 2017.

Con lo cual, el rapto del Derecho Mercantil no inició con la implementación del modelo socialista, sino que en realidad fue resultado del avance del Petro-Estado y de la voracidad del Derecho Administrativo, que bajo imprecisos títulos de intervención (como el servicio público) redujo el ámbito del Derecho Mercantil sobre el acto de comercio.

Sobre este tema, como decíamos, pudimos conversar ampliamente con el profesor Alfredo Morles Hernández. Desde la cátedra de Derecho Administrativo, este intercambio resultó especialmente útil pues nos permitió reflexionar, críticamente, sobre la voracidad del Derecho Administrativo, que de manera indebida había copado espacios propios del Derecho Mercantil, hasta llegar a su desnaturalización con ocasión a la imposición del modelo socialista. Tal es, precisamente, el tema que trataremos en este artículo.

Para este propósito, el presente artículo queda dividido en dos partes. La primera explica, desde la economía de mercado, cuál debería ser la distinción entre el Derecho Administrativo y el Derecho Mercantil desde la perspectiva del Derecho Económico en Venezuela. La segunda parte explica el rapto inicial del Derecho Mercantil por el Derecho Administrativo, con ocasión al carácter estatista del Derecho Público Económico bajo las instituciones del Petro-Estado durante el siglo XX. Asimismo, se analiza cómo este rapto avanzó con ocasión al modelo socialista, el cual destruyó los mecanismos de mercado y, en suma, contribuyó al colapso económico y a la emergencia humanitaria en Venezuela.

Finalmente, esta parte resume las propuestas para reivindicar la primacía del Derecho Mercantil en el Derecho Económico venezolano.

## **I. LA DISTINCIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO Y DEL DERECHO MERCANTIL BAJO LA ECONOMÍA DE MERCADO**

### **1. Breve acotación sobre los orígenes históricos de la libertad de empresa y del Derecho Mercantil**

Los orígenes históricos del Derecho Mercantil están asociados con los orígenes de la libertad económica o libertad de empresa, también conocida como libertad de industria y comercio. En concreto, interesa destacar dos de los grandes aportes que la Revolución Francesa tuvo en este sentido, a saber, (i) la abolición de las restricciones que impedían el ejercicio de tal libertad y (ii) la consolidación del *legiscentrismo*, o sea, del “Reino de la Ley” como técnica de ordenación racional de la conducta humana, incluyendo la actividad económica<sup>1</sup>. Esos dos aportes confluyeron en el Código de Comercio de 1807<sup>2</sup>.

De esa manera, el Código de 1807 consolidó la dimensión objetiva del Derecho Mercantil basado en la realización de actividades económicas, en concreto, el acto de comercio. De esa manera, la realización de actividades comerciales a través del acto de comercio justificó la adopción de un conjunto de reglas jurídicas especiales y distintas a las del Código Civil, pero que al igual que éste, pivotaban en torno a la autonomía de la voluntad. De esa manera, el comercio no estaba reservado a ciertos sujetos, sino que podía ser emprendido por cualquiera en ejercicio de su libertad, de lo cual resultó que lo relevante eran las condiciones objetivas del acto de comercio, y no así la naturaleza subjetiva del comerciante. Como el recordado profesor Alfredo Morles Hernández observó, el gran

---

<sup>1</sup> García de Enterría, Eduardo, *La lengua de los derechos. La formación del Derecho Público europeo tras la Revolución Francesa*, Civitas, Madrid, 2001, pp. 49 y ss.

<sup>2</sup> Seguimos lo señalado en Hernández G., José Ignacio, “Código de Comercio y libertad de empresa. Un ensayo sobre las bases constitucionales de la autonomía privada”, en *Bicentenario del Código de Comercio Francés* Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2008. En general, seguimos el marco conceptual que planteamos en Hernández G., José Ignacio, *La libertad de empresas y sus garantías jurídicas. Estudio comparado del Derecho español y venezolano*, FUNEDA-IESA, Caracas, 2004.

cambio del citado Código fue pasar de la regulación subjetiva del comercio a su regulación objetiva<sup>3</sup>.

Desde el punto de vista del Derecho Constitucional, la configuración histórica del Derecho Mercantil desde el acto objetivo de comercio fortaleció el principio de igualdad, en tanto las reglas jurídicas del comercio aplicaron por igual al margen de los distintos sujetos que llevaban a cabo el acto de comercio. Asimismo, esa visión fortaleció la libertad de comercio, que en realidad fue concebida como una manifestación general de la libertad general del ciudadano. Así, el nuevo Derecho Público derivado de la Revolución Francesa partió de la indivisibilidad de la libertad, de lo cual resultó que la libertad de industria y comercio era una expresión de la libertad general del ciudadano<sup>4</sup>.

Por ello, el Derecho Mercantil es una categoría histórica, en el sentido que sus orígenes responden a la especificidad de los actos de comercio que justificaron la adopción de reglas especiales y distintas a las reglas civiles. Luego de la Revolución Francesa, esas reglas especiales pasaron a ser generales y por ende, de objetiva aplicación a todo aquel que se dedicase profesionalmente al comercio. De lo anterior resulta que el Derecho Mercantil parte de reglas especiales que regulan el intercambio de bienes y servicios pero siempre basado en la autonomía de la voluntad, como expresión de la libertad general del ciudadano<sup>5</sup>.

## ***2. Aproximación al Derecho Mercantil desde la economía de mercado***

La formación histórica del Derecho Mercantil encuentra, en las Ciencias Económicas, un punto de apoyo importante referido a las premisas bajo las cuales actúa el mercado<sup>6</sup>. Este

---

<sup>3</sup> Morles Hernández, Alfredo, *Curso de Derecho Mercantil. Introducción. La empresa. El empresario, Tomo I*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2004, pp. 23-24.

<sup>4</sup> Friedman, Milton, *Capitalism and Freedom*, University of Chicago Press, Chicago, 1962, pp. 7-21.

<sup>5</sup> Para la evolución en Venezuela, vid. Morles Hernández, Alfredo, *Historia del Derecho Mercantil en Venezuela*, Universidad Monteávila, Caracas, 2015.

<sup>6</sup> Lo que sigue se basa el estudio de principios básicos de microeconomía aplicados al Derecho. Desde la economía, hemos tomado en cuenta lo expuesto en: Becker, Garry, "Irrational Behavior and Economic Theory", en *Journal of Political Economy* N° 70-1, 1962, pp. 1 y ss.; Mankiw, N. Gregory, *Principles of Economics*, South-Western Cengage Learning, Mason, 2009, pp., 11 y ss.; Mas-Colell, Andreu, *et al.*, *Microeconomic Theory*, Oxford University Press, Nueva York, 1995, pp. 5 y ss.; Rosen, Harvey S., y Ted Gayer, *Public Finance*, McGraw-Hill Series in Economics, McGraw-Hill Education, Nueva York, 2014, pp. 4 y ss.; Steinemann, Anne C. *et al.*, *Microeconomics for Public Decisions*, Thomson/South-Western, Mason, 2005, pp. 60 y ss.; Stiglitz, Joseph E, y Rosengard, Jay K. *Economics of the Public Sector*, W. W. Norton & Company,

**José Ignacio Hernández G.**

análisis económico permite comprender mejor el rol que cumple el Derecho Mercantil y su interacción con la Constitución económica.

El presupuesto del cual parten las Ciencias Económicas es que el individuo toma decisiones racionales para maximizar su bienestar, o sea, la tesis del *homo economicus*. Bajo esta premisa, los individuos que participan en el intercambio de bienes y servicios van a adoptar las decisiones que maximicen su bienestar o utilidad, con lo cual los individuos responden a incentivos que tiendan a maximizar ese bienestar, en especial, considerando la escasez de recursos disponibles, lo que lleva a que el proceso de toma de decisiones parta de considerar alternativas excluyentes entre sí. Considerando esta premisa, la oferta -proveedores- y la demanda -consumidores- actúan libremente para tomar decisiones que maximicen su bienestar y concilien posiciones antagónicas. Este libre intercambio, basado en la autonomía de la voluntad de las partes, es la economía de mercado, que en condiciones ideales facilita el equilibrio entre la oferta y la demanda permitiendo de esa manera despejar el precio (conocido como precio de equilibrio), todo lo cual procura la eficiencia económica, esto es, aquella situación en la cual la condición de un operador económico no puede mejorar sin que empeore la situación de otros. Bajo estas condiciones, variaciones en la oferta y la demanda pueden incidir en el precio, de lo cual resulta que el precio -o más bien, el sistema de precios- es también un importante instrumento de información.

Ahora bien, estas premisas requieren ciertas condiciones que aseguran que el intercambio es libre y que las decisiones adoptadas son siempre racionales. Esas condiciones no siempre están presentes, en especial, debido a problemas de información que dificultan la valoración racional de las opciones disponibles<sup>7</sup>. Este tipo de problemas incrementa los costos de transacción en el intercambio de bienes y servicios y, por ende, tienden a reducir la eficiencia económica. Para atender esos problemas, los individuos adoptan reglas que regulan

---

Nueva York, 2015, pp. 56 y ss. y Samuelson, Paul y Nordhaus, William, *Economía con aplicación a Latinoamérica*, McGraw Hill, México, 2016, pp. 26 y ss. Asimismo, desde la perspectiva jurídica, vid. Cooter, Robert, y Thomas, Ulen, *Law and Economics*, Addison-Wesley Series in Economics, Boston 2006, pp. 11 y ss., y Posner, Richard, *Economic Analysis of Law*, Wolters Kluwer Law & Business, Nueva York, 2014, pp. 24 y ss.

<sup>7</sup> También inciden las condiciones subjetivas bajo las cuales se toman decisiones, considerando sesgos y atajos mentales. Esto ha derivado en la corriente de la economía conductual, que no es en todo caso tratada aquí.

**José Ignacio Hernández G.**

coactivamente su conducta y que la economía denomina “instituciones”. Esas instituciones pueden ser formales (como la Constitución, la Ley y el contrato) e informales (como los usos y costumbres)<sup>8</sup>.

La economía de mercado, por lo anterior, no se opone al Estado, en tanto éste cumple un rol básico al proveer el marco institucional llamado a reducir los costos de transacción. Asimismo, corresponde al Estado en ejercicio del monopolio legítimo de la violencia, incrementar la confianza de los operadores económicos mediante instituciones que aseguren el cumplimiento de los contratos, y en general, el cumplimiento de los derechos económicos, incluso, a través de mecanismos de solución de controversias en las los cuales el Estado pueda ejercer la coacción para hacer cumplir los contratos y demás derechos económicos. También el Estado cumple un rol en la provisión de los bienes públicos, como el servicio de justicia y la seguridad ciudadana.

Partiendo de esta observación, se ha concluido que el Estado de Derecho es una condición necesaria para el funcionamiento de la economía de mercado, en tanto el libre intercambio de bienes y servicios requiere de instituciones que definan con claridad derechos económicos y establezcan mecanismos para resolver las controversias. Cierta sector de la doctrina económica denomina a esas reglas “instituciones económicas inclusivas”, las cuales requieren de mecanismos que aseguren el control del Gobierno y su ejercicio democrático, en lo que se conoce como “instituciones políticas inclusivas”<sup>9</sup>.

Estas instituciones son, así, reglas jurídicas que definen y garantizan derechos económicos que parten de la libertad económica y la propiedad privada, en lo que también se conoce como mecanismos de mercado. Estos mecanismos presuponen la existencia del Estado de Derecho, pues solo éste brinda garantías jurídicas para el libre intercambio de bienes y servicios.

---

<sup>8</sup> North, Douglas, *Institutions, institutional change and economic performance*, Cambridge University Press, 1999, pp. 3 y ss. Véase también a Kasper, Wolfgang y Streit, Manfred, *Institucional Economics. Social order and public policy*, Edward Elgar, Northampton, 1998, pp. 3-28

<sup>9</sup> Acemoglu, Daron y Robinson, James, *Why Nations Fail*, Crown Business, New York, 2012, pp. 70 y ss.

**José Ignacio Hernández G.**

Los fundamentos de la economía de mercado permiten comprender cuál es el rol del Derecho Mercantil. Así, el Derecho Mercantil reúne a las “instituciones económicas inclusivas”, al fijar las reglas llamadas a facilitar el libre intercambio de bienes y servicios y, con ello, promover a la eficiencia económica. Más en concreto, el Derecho Mercantil como parte del Derecho Privado tiende a reducir los costos de transacción, en lo que suele denominarse “regulación civil”<sup>10</sup>. Los fundamentos económicos de la economía de mercado se traducen, jurídicamente, en la autonomía de la voluntad de las partes, que es la institución llamada a reducir los costos de transacción y así incrementar la eficiencia económica. A los fines de reducir los costos de transacción, el Derecho Mercantil fija reglas estándares para el intercambio de bienes y servicios, que en todo caso, pueden ser modificadas por la libre autonomía. De allí que como regla el Derecho Mercantil es dispositivo, salvo las disposiciones de orden público.

La economía de mercado no es, en todo caso, la única institución a través de la cual puede organizarse el intercambio de bienes y servicios. Frente a ese sistema se encuentra el sistema de economía centralmente planificada, en la cual el intercambio de bienes y servicios no responde a la libertad individual sino a las decisiones que adopta el Estado, directamente o por medio de organizaciones colectivas. En tanto esta centralización implica desconocer la libertad individual, este sistema es incompatible con el Estado de Derecho. En general, para describir este tipo de instituciones, suele aludirse a “instituciones extractivas”, en tanto el Estado, de manera ilegítima, extrae riqueza de la sociedad al impedir el libre intercambio<sup>11</sup>.

No toda intervención del Estado sobre la economía implica la adopción del sistema de economía centralizada. Por el contrario, solo cuando tal intervención suprime la autonomía privada y relega a los operadores económicos al mero rol de ejecutores de políticas públicas adoptadas desde el Estado, entonces, podría afirmarse que la economía de mercado se desnaturalizó, para pasar a ser economía centralizada. En tal escenario el Derecho Mercantil pierde su fundamentación económica, pues no es posible reducir costos de transacción allí donde no hay libre intercambio. Esto no impide la existencia del Derecho

---

<sup>10</sup> Ogus, Anthony, *Regulation: Legal Form and Economic Theory*, Hart Publishing, Londres, 1994, pp. 15 y ss.

<sup>11</sup> Acemoglu, Daron y Robinson, James, *Why Nations Fail*, cit.

**José Ignacio Hernández G.**

Mercantil en sistemas de planificación central, pero su rol será meramente instrumental, o sea, para fijar reglas a través de las cuales el intercambio -bajo las decisiones centralizadas- podrá materializarse. Por ello, en los modelos centralizados -o socialistas- no existe Derecho Privado<sup>12</sup>.

La decisión entre uno y otro modelo corresponde a la Constitución, en lo que se conoce como “Constitución económica”, esto es, el marco jurídico fundamental de la economía<sup>13</sup>. Ese marco jurídico, en Constituciones democráticas, es flexible y se basa en la economía de mercado, que pasa a ser una institución constitucionalmente protegida. Pero en Constituciones no-democráticas esas cláusulas son rígidas, en tanto solo se admite el sistema de planificación vinculante. La economía de mercado en Constituciones flexibles no implica el ejercicio ilimitado de derechos económicos, sino el ejercicio de tales derechos dentro de las limitaciones legalmente establecidas, las cuales en todo caso deben respetar su contenido esencial, derivado de la libre autonomía empresarial. Estas limitaciones no son solo las que derivan del Derecho Mercantil, sino que también incluyen aquellas derivadas de la intervención pública en la economía<sup>14</sup>.

La teoría económica de la economía de mercado admite que el Estado puede intervenir con base en dos títulos habilitantes, tal y como sucede con la Constitución de 1999. El primer título que habilita la intervención del Estado en la economía es atender los fallos de mercado, esto es, las imperfecciones que impiden que el libre intercambio propenda a la eficiencia económica, tal y como sucede con las externalidades, la información asimétrica, el monopolio natural y los “bienes públicos”, entre otros fallos. Esta intervención suele ser

---

<sup>12</sup> De acuerdo con Lenin, “no existe nada privado; en la economía todo es derecho público, nada privado” (Rey, Juan Carlos, “Las bases de la legislación civil en la URSS”, en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela* N° 24, Caracas, 1963, p. 156).

<sup>13</sup> García-Pelayo, Manuel, “Consideraciones sobre las cláusulas económicas de la Constitución”, en Ramírez, Manuel (editor), *Estudios sobre la Constitución española de 1978*, Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, Zaragoza, 1979, ahora en García-Pelayo, Manuel, *Obras Completas, Tomo III*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, pp. 2851 y ss.

<sup>14</sup> Hernández G., José Ignacio, *La libertad de empresa y sus garantías jurídicas. Estudio comparado del Derecho español y venezolano*, cit., pp. 34 y ss.

**José Ignacio Hernández G.**

calificada como “regulación económica” y se traduce en normas de Derecho Público, en concreto, de Derecho Administrativo<sup>15</sup>.

El segundo título que habilita la intervención del Estado en la economía es la redistribución de la riqueza orientada a promover condiciones reales de igualdad en la economía, lo que se traduce en bienes y servicios ofrecidos por el Estado, típicamente, a través de una actividad prestacional no-coactiva, como servicios de educación y salud, o subsidios. Esta intervención no responde a razones económicas sino a pactos sociales, que no son necesariamente incompatibles con la economía de mercado, en lo que se conoce como “economía social de mercado”, que deriva de la cláusula del Estado Social de Derecho<sup>16</sup>.

De esa manera, la Constitución económica en Estados democráticos, regida por los principios del Estado de Derecho, reconoce la economía de mercado como institución, lo que se proyecta en el reconocimiento de derechos económicos que derivan de la libertad general, como la libertad de empresa, la propiedad privada y el derecho de acceso y selección de bienes y servicios. A su vez la libertad de empresa ampara diversos derechos relacionados con el acceso, ejercicio y cese de actividades económicas, incluyendo la libertad de contratos. Sin perjuicio de la intervención del Estado para atender fallos de mercado y promover la redistribución de la riqueza, el ejercicio de esos derechos económicos debe responder a la autonomía privada en tanto ello facilita el libre intercambio y, con lo anterior, la eficiencia económica.

Con lo cual, el Derecho Mercantil comprende a las instituciones económicas inclusivas que, en el marco de la Constitución económica, reducen los costos de transacción y, en general, facilitan el libre intercambio de bienes y servicios para promover la eficiencia económica. Con lo cual, el Derecho Mercantil garantiza el funcionamiento de la economía de mercado garantizada en la Constitución.

---

<sup>15</sup> Cruz Ferrer, Juan de la, *Principios de regulación económica en la Unión Europea*, Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 2002, pp. 136 y ss.

<sup>16</sup> Martín-Retortillo Baquer, Sebastián, *Derecho administrativo económico, Tomo I*, La Ley, Madrid, 1991, pp. 30 y ss. En general, vid. Laguna de Paz, José Carlos, *Derecho Administrativo Económico*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2016, pp. 109 y ss.

### **3. *La relación entre el Derecho Mercantil y el Derecho Administrativo Económico desde la economía de mercado***

En la economía de mercado el Derecho Mercantil y el Derecho Administrativo cumplen roles distintos, como queda en evidencia de lo expuesto en secciones anteriores. En efecto, el Derecho Mercantil se orienta a reducir los costos de transacción mediante la definición de derechos y obligaciones de los operadores económicos que faciliten el libre intercambio de bienes y servicios. El Derecho Administrativo Económico, por el contrario, se orienta a atender los fallos de mercado que impiden el libre intercambio. De ello resulta que una vez logrado este objetivo y asegurado el libre intercambio, corresponderá al Derecho Mercantil facilitar la libre expresión de la autonomía de la voluntad a través de la cual la oferta y demanda, racionalmente, promoverán el libre intercambio.

Como regla, el Derecho Mercantil es dispositivo, pues los derechos y deberes que definen dejan a salvo la autonomía de la voluntad de las partes. Así, en la teoría del contrato desde el Derecho Privado, es la autonomía de las partes la que puede definir los derechos y obligaciones, pero como esa labor incrementa los costos de transacción, el Derecho Privado se encarga de definir los derechos y obligaciones que, a falta de acuerdo, regirán en el intercambio. La excepción a este carácter dispositivo es el concepto de orden público, que ha evolucionado en el Derecho Privado de un orden público negativo a un orden público positivo, a resultas de la intervención del Estado en la economía<sup>17</sup>.

El Derecho Administrativo no es dispositivo sino coactivo, en tanto su primera función es limitar el ejercicio de derechos económicos, precisamente, en función a los fallos de mercado. Por lo tanto, el Derecho Administrativo es de orden público, lo que supone que la regulación económica no puede ser objeto de convenciones en contrario. La progresiva ampliación de la intervención de las Administraciones Públicas en la economía ha ampliado

---

<sup>17</sup> Mélich-Orsini, José, *Doctrina general del contrato*, Editorial Jurídica Venezolana-Marcial Pons, Caracas, 1997, pp. 38 y ss. También sobre ello y en relación con lo que se expone, véase a Madrid, Claudia, “Orden público: del artículo 6 del Código Civil a nuestros días”, en *El Código Civil venezolano en los inicios del Siglo XXI. En conmemoración del bicentenario del Código Civil francés de 1804*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2005, pp. 374 y ss. Véase lo que exponemos en Hernández G., José Ignacio, “Código de Comercio y libertad de empresa. Un ensayo sobre las bases constitucionales de la autonomía privada”, en *Bicentenario del Código de Comercio Francés*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2008.

**José Ignacio Hernández G.**

este orden público, el cual incluso ha llegado a imponer órdenes o mandatos de hacer en cabeza de los operadores económicos, todo lo cual genera importantes riesgos para las garantías jurídicas de la libertad de empresa<sup>18</sup>.

Bajo esta perspectiva, la relación entre el Derecho Mercantil y el Derecho Administrativo queda determinada por los principios de subsidiariedad y menor intervención. En virtud del primero, las instituciones del Derecho Administrativo solo pueden desplegarse ante fallos de mercado, todo lo cual supone la primacía de las instituciones de Derecho Mercantil: en ausencia de fallos de mercado, son éstas las que deben regir el intercambio de bienes y servicios. A su vez, las instituciones de Derecho Administrativo desplegadas para la atención de las fallas de mercado deben limitarse a lo estrictamente necesario, de acuerdo con la regla *favor libertatis*, esto es, el principio de menor intervención. Este principio, además, refuerza las cargas de las Administraciones Públicas al justificar la intervención en la economía, pues la motivación debe ser técnica, basada en fallos de mercados, todo lo cual favorece a la racionalidad de la actividad administrativa y, en general, al cumplimiento de los estándares de la buena administración.

Bajo esta visión, los principios de subsidiariedad y menor intervención no son opciones que pueden o no estar incorporadas en la Constitución económica, sino que son garantías inherentes a la economía de mercado que parten de los propios fundamentos del Estado de Derecho de acuerdo a los cuales la sociedad libre y organizada antecede al Estado. Bajo esta premisa, la economía de mercado -mediante el libre intercambio de bienes y servicios- es el principio rector en la economía, de lo cual resulta que la limitación de se libre intercambio por el Derecho Administrativo es claramente excepcional. Este carácter excepcional de la intervención administrativa en la economía explica el correcto alcance de los principios de subsidiariedad y menor intervención.

---

<sup>18</sup> Usualmente esas órdenes o mandatos de hacer se relacionan con la garantía de satisfacción de derechos prestacionales. Por ello, el orden público pasa a ser positivo, pues no se orienta a limitar el ejercicio de la libertad, sino que impone las conductas que los operadores económicos deben adoptar, incluso, mediante contratos con cláusulas obligatorias.

**José Ignacio Hernández G.**

Con lo cual, el Derecho Mercantil debe ocupar una posición de primacía sobre el Derecho Administrativo, pues el libre intercambio de bienes y servicios debe quedar regulado por el Derecho Mercantil y, solo excepcionalmente, por el Derecho Administrativo, de acuerdo con los señalados principios de menor intervención y subsidiariedad.

Nótese que esta relación aplica únicamente en la actividad administrativa de ordenación y limitación, o sea, aquella que restringe el libre intercambio de bienes y servicios. La actividad prestacional de la Administración no se rige por esta relación en tanto ella no limita el libre intercambio. De hecho, esa actividad se traduce, típicamente, en la oferta de bienes y servicios a cargo de las Administraciones Públicas, lo que puede hacerse en el mercado o fuera del mercado. Así, a través de subsidios -transferencias no reembolsables de recursos financieros- las Administraciones Públicas pueden facilitar el libre intercambio, por ejemplo, con medidas de subsidio directo a la demanda que incrementen su poder adquisitivo.

Pero también la Administración puede asumir directamente la oferta de bienes y servicios para asegurar el acceso a ciertos productos reputados esenciales, y cuyo acceso se ve limitado por el precio de equilibrio. Así, el precio de equilibrio implica, por definición, la exclusión de la demanda que no puede pagar ese precio. En condiciones normales, esa exclusión no implica un costo social pues en teoría deberían existir productos sustitutos. Pero si se trata de productos esenciales relacionados con derechos prestacionales -la salud, por ejemplo- entonces, la exclusión puede reputarse contraria al orden social. Ello sucede, típicamente, en caso de desigualdad de ingreso, con lo cual la intervención administrativa se justifica en la redistribución de la riqueza.

Esta actividad prestacional, por ello, no limita o restringe el libre intercambio, con lo cual, ella no es relevante para comprender la relación entre el Derecho Mercantil y el Derecho Administrativo. En realidad, esta actividad prestacional puede incluso acudir a las formas de Derecho Mercantil, cuando ello favorezca al principio de eficiencia administrativa. El ejemplo paradigmático en la oferta de bienes y servicio a cargo de empresas públicas, o sea, sociedades mercantiles bajo el control del Estado. Aquí la relación entre el Derecho Mercantil

**José Ignacio Hernández G.**

y el Derecho Administrativo se rige por el principio de instrumentalidad, en el sentido que el primero sirve de instrumento del segundo.

En todo caso, la actividad administrativa prestacional, que acude instrumentalmente al Derecho Mercantil, debe siempre respetar el intercambio de bienes y servicios a cargo de la sociedad civil con base en el principio de subsidiariedad. Por ello, debe darse preferencia a la actividad fomento antes que a la gestión directa de bienes y servicios. Así, la satisfacción de necesidades esenciales debería garantizarse por medio de subsidios directos y transparentes a la demanda, para que ésta libremente escoja al proveedor de su preferencia. Ello permitiría que sea el libre intercambio el que satisfaga esas necesidades.

## **II. EL PROGRESIVO RAPTO DEL DERECHO MERCANTIL POR EL DERECHO ADMINISTRATIVO: DEL PETRO-ESTADO AL MODELO SOCIALISTA**

La relación entre el Derecho Administrativo y el Derecho Mercantil basada en los principios de subsidiariedad y menor intervención quedó desvirtuada en Venezuela como resultado de la progresiva intervención del Estado en la economía desde 1939. Esta intervención estuvo marcada por el incremento del control del Estado sobre la industria petrolera, en una situación que evolucionó hasta la nacionalización de la industria, con la cual Venezuela quedó formalmente organizada como un Petro-Estado. Esto es, la organización política por medio de la cual el Poder Ejecutivo (*i*) gestiona en monopolio las actividades de la industria; (*ii*) captura el ingreso petrolero y (*iii*) distribuye tal ingreso. Esta configuración debilitó el principio de separación de poderes, concentrando funciones en el Poder Ejecutivo quien, además, asumió la regulación de la economía por medio de Decretos dictados al amparo de regímenes de excepción o amplias Leyes habilitantes.

Para la década de los setenta, esta intervención del Estado llevó a la visión estatista del desarrollo económico, en la cual éste dependía del rol central del Estado como director y conductor de actividades económicas, de lo cual resultó el debilitamiento de las garantías jurídicas de la libertad de empresa. Este modelo económico se calificó como “economía mixta”, pues describía la concurrencia del sector público y privado en la economía, aun cuando lo cierto es que el primero predominaba sobre el segundo. El Derecho Administrativo

reflejó esta visión estatista por medio de conceptos como el servicio público. En la práctica, esto implicó que la realización de actos de comercio comenzó a estar regulada por normas de Derecho Administrativo, desplazándose de esa manera el ámbito del Derecho Mercantil.

A partir de 2003 la reducción del ámbito del Derecho Mercantil quedó marcada por el llamado modelo socialista, que con claro corte totalitario implementó controles centralizados sobre la economía que desnaturalizaron la economía de mercado y, con ello, la capacidad de la sociedad civil para organizarse a los fines de dar satisfacción a sus propias necesidades. Bajo el modelo socialista el Derecho Mercantil perdió su carácter dispositivo pues, como sucede en modelos de corte soviético, todo el Derecho Económico pasó a ser Derecho Público. A ello se le agrega la intención de sustituir los derechos económicos reconocidos en la Constitución de 1999 por derechos derivados del sistema económico comunal.

De esa manera, el Derecho Mercantil ha sido raptado por el Derecho Administrativo debido a dos causas. La primera es la visión estatista de desarrollo impulsada por el Petro-Estado, que promovió la expansión del Derecho Administrativo sobre el ejercicio de actos de comercio, en especial, a partir del impreciso concepto de servicio público. El segundo rapto, de mayor alcance, se basó en la desnaturalización de la economía de mercado y su sustitución por mecanismos centralizados que, además, promovieron el sistema económico comunal.

La reconstrucción económica de Venezuela -que atraviesa un colapso económico sin precedentes en el medio de una creciente emergencia humanitaria compleja- requerirá entre otras condiciones reconstruir los mecanismos de mercado, o sea, reconstruir la capacidad de la sociedad civil para dar satisfacción a sus propias necesidades. Esto pasa por rescatar al Derecho Mercantil de su rapto por el Derecho Administrativo, ordenando la relación entre ambos a partir de los señalados principios de menor intervención y subsidiariedad.

- 1. El rapto del Derecho Mercantil a la sombra del Petro-Estado y el concepto de servicio público. En especial, la visión estatista de desarrollo y la concepción minusvalorada de la libertad de empresa***

**José Ignacio Hernández G.**

Hasta 1939 la intervención del Estado en la economía se había basado en la preponderancia del sector privado sobre el público. Ello era consecuencia de la debilidad del Estado, que hasta entrado en siglo XX no tenía existencia efectiva. Las reformas implementadas desde 1899 promovieron la centralización del Estado y, con ello, aumentaron su capacidad, incluso, para intervenir en la economía. A lo anterior hay que agregar el impacto de la industria petrolera, que desde 1914 comenzó a desarrollarse en Venezuela, lo cual creó incentivos para avanzar en la intervención económica del Estado<sup>19</sup>.

En 1939 el Estado decidió ampliar su intervención en la economía no solo mediante la gestión directa de actividades económicas a través de empresas del Estado sino además por medio de potestades de ordenación y limitación que se desplegaron a través de la “suspensión” de la garantía de los derechos económicos, en un régimen de excepción que en realidad se extendió hasta avanzado el siglo XX. La consecuencia de lo anterior fue que diversas actividades económicas, que en tanto actos de comercio quedaban reguladas por el Derecho Mercantil, pasaron a estar reguladas por el Derecho Administrativo, que asumió de esta manera una *vis expansiva*<sup>20</sup>.

Al amparo de la Constitución de 1961 esta *vis expansiva* del Derecho Administrativo continuó, ahora, a través de políticas de nacionalizaciones, destacando la nacionalización de la industria y comercio de los hidrocarburos de 1975<sup>21</sup>. Para ese momento el Derecho Público Económico se había configurado, en la doctrina y jurisprudencia, a partir de la primacía del sector público sobre el sector privado, cuyo ámbito quedó notablemente marginado. Tal y

---

<sup>19</sup> Brewer-Carías, Allan, *Evolución del régimen legal de la economía 1938-1979*, Cámara de Comercio de Valencia, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1980, pp. 29 y ss. Desde el Derecho mercantil, véase a Morles Hernández, Alfredo, “Evolución histórica y tendencias de la legislación mercantil venezolana”, en *Centenario del Código de Comercio*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, México D.F., 1991, pp. 273

<sup>20</sup> Cfr.: Linares Benzo, Gustavo, “Regulación y economía: juntas y bien revueltas”, en *Venezuela Siglo XX: Visiones y Perspectivas, Tomo II*, Fundación Polar, Caracas, 2000, pp. 351 y ss. Desde una perspectiva general, vid. Suárez, Jorge Luis, “Lo público y lo privado en las actividades económicas en Venezuela”, en *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas número 101*, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1996, pp. 144-183

<sup>21</sup> Brewer-Carías, Allan, “Introducción al régimen jurídico de las nacionalizaciones en Venezuela”, en *Régimen jurídico de las nacionalizaciones*, Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración, Volumen 3, 1972-1979, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1981 pp. pp. 23 y ss.

como la Sala Político-Administrativa concluyó en sentencia de 5 de octubre de 1970, caso *CANTV*:

“las actividades del sector público pueden aumentar en la misma medida en que disminuyen las del sector privado, o viceversa, de acuerdo con el uso que hagan las autoridades competentes de los poderes que les confiere el constituyente en las citadas disposiciones (...)”.

Como resultado de esa visión, y del régimen de excepción entonces imperante, se consideró que la libertad de empresa no era un auténtico derecho público subjetivo, pues su ejercicio dependía de la discrecional regulación adoptada por el Estado. Así, la extensión del régimen de excepción -que entró en vigencia junto a la Constitución de 1961, cuyas cláusulas económicas no tuvieron vigencia efectiva- desnaturalizó el sistema de economía de mercado que pasó a ser un “sistema de economía mixta”, en el cual el Estado discrecionalmente decidía en qué actividades podía intervenir<sup>22</sup>. De ello resultó una visión minusvalorada de la libertad de empresa, que no fue reconocida como un derecho fundamental sino como una mera expectativa de realización de actividades económicas en los términos y condiciones que el Estado decidiese<sup>23</sup>.

Esta visión estatista de desarrollo encontró además fundamento en los arreglos institucionales que configuraron a Venezuela como Petro-Estado, y que concentraron

---

<sup>22</sup> Cfr.: Brewer-Carías, Allan, “Consideraciones sobre la Suspensión o Restricción de las Garantías Constitucionales”, en *Revista de Derecho Público número 37*, Caracas, 1989, pp. 5-25 y “El caso del bono compensatorio o de cómo se ignora el régimen de los Decretos-Leyes y se desquicia el régimen de la economía”, en *Revista de Derecho Público número 33*, Caracas, 1988, pp. 173-181. Véase también Crazut, Ramón, “La suspensión de garantías constitucionales como medio para instrumentar la política de intervención del Estado en la actividad económica [1939-1991]”, en *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas número 92*, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1994, pp. 305-321. Una crítica a esta situación en De León, Ignacio, “Reflexiones para una reforma del sistema económico de la Constitución venezolana”, *La Constitución económica*, IESA, Caracas, 1999, pp. 40 y ss.

<sup>23</sup> Se sostenía que el sistema recogido en la Constitución de 1961 era el de economía mixta. En especial, véase a Brewer-Carías, Allan, “El derecho de propiedad y la libertad económica. Evolución y situación actual en Venezuela”, en *Estudios sobre la Constitución. Libro homenaje a Rafael Caldera, Tomo II*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Caracas, 1979, pp. 1140 y ss. En ese mismo libro, véanse los trabajos de Carrillo Batalla, Tomás, “El sistema económico constitucional venezolano”, y Mayobre, José Antonio, “Derechos económicos”. En general, puede verse también a Meier, Henrique, “Fundamento constitucional de la actividad económica del Estado Venezolano”, en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello número 22*, Caracas, 1976, pp. 173 y ss. Las críticas a esta posición en De León, Ignacio, “Análisis positivo del sistema constitucional económico venezolano”, en *SUMMA, Libro Homenaje a la Procuraduría General de la República*, Caracas, 1998, p. 303.

**José Ignacio Hernández G.**

poderes en el Poder Ejecutivo debilitando el principio de separación de poderes y con ello el Estado de Derecho. Así, el Poder Ejecutivo asumió el control total sobre la principal actividad económica de Venezuela -el petróleo- lo que propendió a concentrar funciones. Además, las particularidades económicas del ingreso petrolero crearon incentivos para la captura de la renta petrolera, en detrimento de principios como la eficiencia, eficacia y transparencia. Cabe advertir que para atenuar los efectos de esta concentración de funciones la gestión directa de las actividades nacionalizadas se confió a Petróleos de Venezuela, S.A. (PDVSA), a la cual se le reconoció autonomía técnica respecto de la Administración Central. Pero en todo caso, lo cierto es que la nacionalización petrolera convirtió a la República, por medio del Poder Ejecutivo, en el principal actor económico<sup>24</sup>.

El Derecho Administrativo capturó esta visión estatista de desarrollo a través del concepto de servicio público. De esa manera, el servicio público se definió como toda actividad que al satisfacer necesidades de interés general es asumida por el Estado, quien garantiza su gestión de acuerdo con los principios de igualdad, mutabilidad y regularidad. Esta “asunción” o “*publicatio*” implicó que la actividad de servicio público era siempre una actividad estatal, o más en concreto, una actividad administrativa, lo que excluía el derecho de libertad de empresa y por ello el libre intercambio. La iniciativa privada solo podía gestionar actividades de servicio público previa concesión, pero en el entendido que esa iniciativa no era libre sino subordinada a las Administraciones Públicas. Como resultado de lo anterior, en las actividades declaradas o consideradas servicio público el Derecho Administrativo pasó a ser la principal regulación, relegándose el Derecho Mercantil a un rol secundario. Un ejemplo de ello es la confusa calificación de la banca como servicio público, pues su efecto práctico ha sido reducir el ámbito del Derecho Mercantil y, con ello, de la economía de mercado<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> Sobre el concepto de Petro-Estado, vid.: Karl, Terry Lynn, *The Paradox of Plenty: Oil Booms and Petro-States*, University of California Press, 1997, pp. 44 y ss. En cuanto a las implicaciones de la nacionalización petrolera sobre el Derecho Económico, en general, véase lo que exponemos en Hernández G., José Ignacio, *El pensamiento jurídico venezolano en el Derecho de los Hidrocarburos*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2016, pp. 5 y ss.

<sup>25</sup> La imprecisión terminológica del servicio público impide formular apreciaciones generales sobre un concepto común en Venezuela. Sin embargo, hacia fines del siglo pasado la doctrina había coincidido en una idea de

La visión estatista de desarrollo y el concepto -liberal- de servicio público marcaron el secuestro del Derecho Mercantil por el Derecho Administrativo, en el sentido que la realización de actos de comercio quedó sometida, en primer lugar, al Derecho Administrativo. Ello quedó en evidencia con regulaciones jurídico-administrativas generales en materia de consumidores y usuarios, así como en regulaciones sectoriales como el sector bancario. En esas actividades la realización de actos de comercio no respondió a la regulación civil del Código de Comercio, sino a la regulación derivada del Derecho Administrativo, el cual promovió la indebida expansión del orden público.

## **2. *El rapto del Derecho Mercantil por el modelo socialista y la destrucción de la economía de mercado***

A partir de 2003 comenzó otro rapto del Derecho Mercantil, en esta ocasión, con la deliberada intención de destruir la economía de mercado y desnaturalizar al Derecho Mercantil, imponiendo un -inconstitucional- modelo de planificación central vinculante que,

---

servicio público definida como la actividad administrativa -o sea, una actividad estatal o privativa del Estado- que siempre implica restricciones mayores o menores a la libertad general del ciudadano, a los fines de asegurar la satisfacción de necesidades de interés general. Este concepto estatista amplió los poderes de las Administración Pública por medio de “privilegios y prerrogativas” dentro del “régimen exorbitante del Derecho Común”. Esa idea de exorbitancia, tomada de Francia, se tradujo en reglas especiales que derogan el Derecho Privado incluso en lo que respecta a la realización de actos de comercio en actividades declaradas o consideradas, con bastante amplitud, como servicio público. Puede verse entre otros a Araujo-Juárez, José, *Manual de Derecho de los Servicios Públicos*, Vadell Hermanos, Valencia, 2003, pp. 70 y ss.; Brewer-Carías “Comentarios sobre la noción del servicio público como actividad prestacional del Estado y sus consecuencias”, en *Revista de Derecho Público número 6*, Caracas, 1981, pp. 65-71; Lares Martínez, Eloy, *Manual de Derecho Administrativo*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela, décima edición, Caracas, 2001, pp. 203 y ss. y Peña Solís, José, *Manual de Derecho Administrativo, Volumen 3*, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2003, pp. 430 y ss. Con posterioridad -y por influencia de la tesis del ‘nuevo servicio público’- la doctrina venezolana ha construido un concepto de servicio público compatible con la libertad general. Vid.: Brewer-Carías, Allan, “El régimen constitucional de los servicios públicos”, en *VI Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo “Allan Randolph Brewer-Carías”*, FUNEDA, Caracas, 2002, pp. 19 y ss. Otro sector ha insistido en la visión tradicional, anclada en la publicatio y en la preponderancia del Derecho Público, incluso, en lo que respecta a los servicios públicos industriales y comerciales (Turuhipal, Héctor, *La actividad administrativa*, CIDEP, Caracas, 2021 (versión electrónica, n° 5.372 y ss.). Por nuestra parte, hemos criticado el concepto de servicio público como “actividad administrativa”, al considerar que, en la práctica, la actividad administrativa solo puede adoptar dos cauces, a saber, la actividad de limitación o la gestión directa de actividades económicas. En el primer caso, la intervención administrativa debe ajustarse a las garantías jurídicas de la libertad de empresa, en especial, en lo que respecta a los principios de menor intervención y subsidiariedad. Un sector económico en el cual el confuso concepto de servicio público ha sido invocado para reducir el alcance de la libertad de empresa es el sector bancario, aspecto tratado por el profesor Alfredo Morles Hernández en su obra Morles Hernández, Alfredo, *La banca en el marco de la transición de sistemas económicos en Venezuela*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2011. Véase nuestra posición en Hernández G., José Ignacio, *Derecho Administrativo y regulación económica*, cit.

**José Ignacio Hernández G.**

a partir de 2005, fue calificado de socialismo o transición al socialismo. Así, este modelo comenzó con la adopción de controles centralizados sobre la economía a inicios de 2003, y avanzó con una arbitraria política de expropiaciones y nacionalizaciones que realzaron el rol hegemónico del Estado sobre la economía, en especial, en actividades declaradas o consideradas como servicio público, y en las cuales la jurisprudencia de la Sala Constitucional reconoció amplios poderes a favor de las Administraciones Públicas no subordinados a la Ley<sup>26</sup>. En 2007 se intentó llevar este modelo a la Constitución en un fallido proceso de reforma constitucional cuyo contenido, en todo caso, fue introducido por Decretos-Leyes y Decretos avalados por la Sala Constitucional. Tal y como el recordado profesor Alfredo Morles Hernández concluyó, este modelo socialista desnaturalizó a la economía de mercado<sup>27</sup>:

“La abolición de la economía de mercado como componente del sistema de economía mixta adoptado en la Constitución de 1961 -reiterado constitucionalmente en 1999- y la simultánea implantación de una economía colectiva equivale a una modificación integral y profunda de la Constitución de 1999, términos que ha usado el Presidente de la República para tipificar la dimensión del cambio constitucional que pretende llevar a cabo. Esta modificación supone un nuevo pacto social que sólo puede ser producto de un consenso democrático”

La desnaturalización de la economía de mercado justificó ampliar el rapto del Derecho Mercantil por el “Derecho Administrativo autoritario-populista” derivado de ese modelo socialista. En la práctica esto se tradujo en la violación de la autonomía empresarial privada, al punto que la empresa privada degeneró en mero ejecutor de las decisiones adoptadas en el modelo de planificación central vinculante orientada a la promoción del

---

<sup>26</sup> Un índice relevador del talante autoritario del concepto de servicio público, es que el modelo socialista se valió de tal concepto para justificar la funcionalización social de la libertad de empresa. Cfr.: Hernández G., José Ignacio, “Reflexiones en torno al servicio público como paradigma del Estado Social en el Derecho Venezolano. A propósito de la ordenación de los préstamos hipotecarios para la adquisición de vivienda”, en *Iurídica* N° 3, Universidad Arturo Michelena, Valencia, 2006, pp. 41 y ss.

<sup>27</sup> Vid.: “El nuevo modelo económico para el Socialismo del Siglo XXI”, en *Revista de Derecho Público* N° 112, Caracas, 2007, p. 235. Del profesor Morles Hernández, puede verse también “El nuevo modelo económico del socialismo del siglo XXI y su reflejo en el contrato de adhesión”, en *Revista de Derecho Público* N° 115, Caracas, 2008, pp. 229 y ss., así como “El intento inacabado por establecer un modelo económico socialista”, en *Anuario de Derecho Público* N° 1, Centro de Estudios de Derecho Público de la Universidad Monteávila, Caracas, 2007, pp. 319 y ss.

**José Ignacio Hernández G.**

“orden público socialista”. Este orden público, de corte totalitario, difuminó la relación entre sociedad civil y Estado y por ende, derivó en la drástica reducción del Derecho Mercantil, que perdió su rol de facilitador para pasar a ser, tanto solo, regulador de las formas jurídicas del modelo socialista. Esto es, que el Derecho Mercantil perdió su esencia -la autonomía privada- para pasar a ser, tan solo, forma jurídica de los actos y negocios económicos implementados dentro del modelo socialista.

Este proceso de desnaturalización afectó la integridad del Código de Comercio, al punto que comenzó a plantearse la idea de un Código de Comercio socialista, que como bien advirtió el profesor Morles Hernández, era tan solo la forma jurídica de las actividades económicas socialistas conducidas bajo la hegemonía del Estado<sup>28</sup>.

Nótese que este rapto fue muy distinto al que configuró en la segunda mitad del siglo pasado a la sombra del Petro-Estado. El Derecho Administrativo que entonces secuestró al Derecho Mercantil era, en esencia, un Derecho Administrativo centrado en el Estado de Derecho y, por ende, en diversas garantías orientadas a prevenir el abuso de la Administración Pública en defensa de la libertad. El carácter garantístico del Derecho Administrativo del siglo XX fue sin embargo reducido por la visión estatista de desarrollo que el Petro-Estado promovió y que se tradujo en figuras jurídicas contrarias a las garantías del Estado de Derecho, como el servicio público.

A partir del siglo XXI el centro del Derecho Administrativo varió del Estado de Derecho al modelo socialista de corte totalitario. Se trató de una transición al socialismo en el cual el régimen autoritario se valió instrumentalmente de ciertas figuras de Derecho Administrativo como el servicio público, cuya *vis* expansiva facilitó el encuadramiento conceptual de las técnicas de intervención administrativa del modelo socialista. El mejor ejemplo es el control de precio, que inició en 2003 sobre la base del régimen jurídico del

---

<sup>28</sup> Morles Hernández, Alfredo, “¿Un código de comercio socialista?”, en *Libro Bicentenario del Código de Comercio Francés*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas 2008, pp. 71 y ss.

**José Ignacio Hernández G.**

consumidor y el usuario formado en el siglo XX, y anclado en la idea imprecisa de bienes y servicios esenciales en función a su conexión con el servicio público<sup>29</sup>.

Con lo cual, el secuestro del Derecho Mercantil en el siglo XXI fue en realidad parte de un proceso de mayor envergadura, por el cual Derecho Constitucional y Administrativo mutó a un Derecho autoritario, que en lo económico se caracterizó por la desnaturalización de la economía de mercado. Por lo anterior, las instituciones económicas inclusivas fueron sustituidas por instituciones económicas extractivas que destruyeron los mecanismos de mercado y, con ello, la capacidad de sociedad civil de organizarse para la satisfacción de sus necesidades. El efecto económico de esta destrucción puede medirse en términos del colapso del producto interno bruto, que al reflejar la destrucción de la economía también refleja la destrucción del Derecho Mercantil venezolano<sup>30</sup>.

### ***3. La liberación del Derecho Mercantil frente al Derecho Administrativo a través de los principios de subsidiariedad y menor intervención. La concepción del desarrollo centrado en el individuo***

La recuperación de la economía venezolana pasa, entre otros objetivos, por reconstruir los mecanismos de mercado, todo lo cual requiere restablecer las garantías jurídicas de los derechos económicos y, con ello, el rol central del Derecho Mercantil como el conjunto de instituciones económicas inclusivas que facilitan el libre intercambio de bienes y servicios. Para ello es necesario liberar al Derecho Mercantil del Derecho Administrativo.

Esto pasa por implementar la reforma legislativa que derogue las instituciones económicas extractivas del modelo socialista. Sin embargo, no se trata simplemente de restablecer el ordenamiento jurídico-económico a su situación de 1999, pues como vimos, ya para ese entonces el Derecho Mercantil había sido secuestrado por el Derecho Administrativo debido a la *vis* expansiva de la intervención administrativa en la economía anclada en

---

<sup>29</sup> Hernández G., José Ignacio, *Comentarios a nueva Ley Especial de Defensa Popular contra el Acaparamiento, la Especulación, el Boicot y cualquier otra conducta que afecte el consumo de los alimentos o productos sometidos a control de precios*, FUNEDA, Caracas, 2008.

<sup>30</sup> Barrios, Douglas y Santos, Miguel Ángel, “¿Cuánto puede tomarle a Venezuela recuperarse del colapso económico y qué debemos hacer?”, en *Fragmentos de Venezuela. 20 escritos sobre economía*, Fundación Konrad-Adenauer-Stiftung, Caracas, 2019, pp. 91 y ss.

imprecisos conceptos como el servicio público. El objetivo, por el contrario, es construir una nueva relación entre el Derecho Mercantil y Administrativo a través de los principios de subsidiariedad y menor intervención.

Así, la extensión del Derecho Administrativo a actividades económicas solo se justifica cuando el Derecho Mercantil no pueda facilitar debidamente el libre intercambio. En tal caso la extensión del Derecho Administrativo debe limitarse a lo estrictamente necesario. Lo anterior aconseja superar imprecisos conceptos como el servicio público<sup>31</sup> y centrar la atención en la actividad administrativa de ordenación y limitación y su justificación en la regulación económica<sup>32</sup>.

La reformulación de la relación entre el Derecho Administrativo y el Derecho Mercantil pasa por superar la visión estatista del desarrollo a los fines de asumir la visión de desarrollo centrada en la expansión de las capacidades individuales, de acuerdo con la propuesta de Amartya Sen<sup>33</sup>. Nótese que esta propuesta no niega la intervención del Estado en la economía, pero condiciona esa intervención a la promoción de capacidades individuales, y no a la creación de vínculos de dependencia con el Estado. En realidad, la economía de mercado requiere del Estado, y en especial, de las Administraciones Públicas, a los fines de atender los fallos que pueden impedir la eficiencia económica. Pero el rol del Derecho Administrativo, desde esta visión, no es de expansión sobre el Derecho Mercantil sino de complementación<sup>34</sup>.

---

<sup>31</sup> Antes hemos criticado al concepto de servicio público por su imprecisión y contenido iliberal, al asumir que toda actividad declarada o considerada como servicio público debe quedar excluida del ámbito de la libertad económica. De otro lado, en sentido técnico, más que aludir a la “actividad administrativa de servicio público”, lo adecuado es aludir a la actividad administrativa de limitación y la actividad administrativa de prestación. Nótese que ello no se opone a la intervención administrativa prestacional, en especial, para dar satisfacción a derechos prestacionales. Cfr.: Hernández G., José Ignacio, *Derecho Administrativo y regulación económica*, cit.

<sup>32</sup> Además de lo antes expuesto, véase nuestro análisis en Hernández G., José Ignacio, “Regulación económica y Derecho Mercantil a comienzos del siglo XXI”, en *Revista Foro de Derecho Mercantil N° 21*, Bogotá, 2008, pp. 7 y ss.

<sup>33</sup> Sen, Amartya, *Development and freedom*, Anchor Books, Nueva York, 1999, pp. 13 y ss.

<sup>34</sup> Singer, Joseph, *No freedom without regulation: the hidden lesson of the subprime crisis*. Yale University Press, New Haven, 2015, pp. 59 y ss. A partir de la crisis financiera global de 2008, el autor recuerda que la economía de mercado requiere de un Estado con capacidad para asegurar derechos de propiedad y atender fallos de mercado.

**José Ignacio Hernández G.**

Ello se traduce, como se ha explicado, en la implementación de los principios de menor intervención y subsidiariedad respecto de la actividad administrativa de limitación. En cuanto a la actividad administrativa prestacional, debe darse preferencia a la actividad de fomento por sobre la gestión directa, en tanto la actividad de fomento permite el intercambio de bienes y servicios por medio de los mecanismos de mercado. Esta es otra razón para abandonar el concepto de servicio público, que se aleja del libre intercambio para reconocer amplios títulos para la gestión directa de actividades por el Estado, tanto por medio de la empresa pública como a través de bienes y servicios proveídos de manera gratuita o a un precio inferior al precio de mercado. Esta gestión directa priva a la sociedad civil y al individuo de construir y expandir sus capacidades para la satisfacción de sus propias necesidades.

Lo anterior no se opone al reconocimiento de derechos prestacionales, pero sí supone un cambio drástico en cuanto al rol del Derecho Administrativo. Tomemos el ejemplo del derecho a la salud. Como regla, el intercambio de bienes y servicios anejos a la salud debe responder a los mecanismos de mercado, dejando a salvo los fallos de mercado que deban ser atendidos por medio de la actividad administrativa de limitación. Si razones de desigualdad impiden el acceso a bienes y servicios esenciales de salud, entonces, la Administración debe acudir a la actividad de fomento mediante subsidios directos y transparentes que permitan a la demanda acudir a los mecanismos de mercado. Solo excepcionalmente podría la Administración asumir directamente la gestión de estas actividades. Como se observa, esta visión compatibiliza el Derecho Mercantil con el intercambio de bienes y servicios anejos a derechos prestacionales.

De esa manera, y en resumen, desde el principio de menor intervención, la aplicación del Derecho Administrativo para ordenar y limitar actividades económicas a cargo de la libre iniciativa privada debe restringirse a lo estrictamente necesario para atender los fallos de mercado existentes. Desde el principio de subsidiariedad, el Derecho Administrativo solo puede regular actividades económicas cuando la regulación civil o institucional del Derecho Mercantil sea insuficiente. La aplicación de estos dos principios debe llevar a abandonar la *vis expansiva* del Derecho Administrativo, propenso a la “*administrativización*” de

**José Ignacio Hernández G.**

actividades económicas<sup>35</sup>. Por lo anterior, es necesario replantear el ejercicio de la función jurisdiccional por las Administraciones Públicas para resolver controversias entre privados, en especial, de naturaleza mercantil. Esto constituye no solo una indebida concentración de funciones en el Poder Ejecutivo, sino además, una violación al principio del debido proceso, en tanto los órganos y entes de la Administración Pública a cargo de tal función no cumplen -ni pueden cumplir- con los principios de autonomía e independencia<sup>36</sup>.

Para lograr cambiar la relación entre el Derecho Administrativo y el Derecho Mercantil, sin embargo, es preciso desmontar los arreglos institucionales del Petro-Estado, esto es, las reglas por las cuales el Poder Ejecutivo realiza en monopolio las actividades de producción y exploración; capta el ingreso petrolero y distribuye a su arbitrio tal ingreso. Inevitablemente estas reglas fortalecen al Poder Ejecutivo debilitando el principio de separación de poderes y, en suma, creando incentivos para la *vis* expansiva del Derecho Administrativo. Por ello, esos arreglos son incompatibles con el Estado de Derecho y la economía de mercado.

Como se observa, reconstruir a los mecanismos de mercado va mucho más allá de la reforma legal orientada a derogar los controles arbitrarios impuestos desde el 2003 y que redujeron notablemente el ámbito del Derecho Mercantil a favor del orden público socialista. Además, es necesario dictar las reglas jurídicas que faciliten el libre intercambio de bienes y servicios desde la iniciativa privada, todo lo cual presupone desmontar las instituciones del

---

<sup>35</sup> Lo que tiene cierto arraigo en la cultura jurídica del Derecho Administrativo, muy propenso a crear supuestas categorías conceptuales que invaden áreas naturales del Derecho Mercantil, como por ejemplo, el “Derecho Administrativo de la Competencia”. Desde un punto de vista científico no existe tal cosa, sino tan solo la intervención administrativa sobre la libre competencia, que es una materia propia del Derecho Mercantil.

<sup>36</sup> El Derecho Administrativo venezolano ha aludido al ejercicio de la función jurisdiccional a través de la categoría de “actos cuasi-jurisdiccionales”. En la práctica, ello se traduce en el ejercicio de la función jurisdiccional para resolver conflictos entre particulares, incluyendo a operadores económicos, como sucede por ejemplo con controversias entre proveedores, por un lado, y consumidores y usuarios, por el otro. Otro ejemplo son las disputas basadas en actos violatorios a la libre competencia, que solo pueden ser conocidos por la Administración Pública. Los actos cuasi-jurisdiccionales son uno de los mejores ejemplos del rapto del Derecho Mercantil (y del Derecho Privado en general).

**José Ignacio Hernández G.**

Petro-Estado. Ello requiere, en suma, una ambiciosa reforma legislativa orientada a revisar y actualizar el Derecho Mercantil venezolano, y en especial, al Código de Comercio<sup>37</sup>.

Nada de lo anterior será posible mientras se mantenga el estado de hecho derivado de la destrucción del Estado de Derecho y el colapso estatal. Este colapso ha afectado la vigencia práctica de los controles centralizados impuestos con ocasión al modelo socialista, lo que ha reducido las restricciones sobre la libre iniciativa privada y, en suma, ha permitido espacios de tolerancia económica. Estos cambios, sin embargo, no pueden ser calificados como liberalización económica, pues en realidad, no se han reconstruido los mecanismos de mercado. Lo que sucedió es que, al colapsar el Estado, colapsaron también los controles centralizados, lo que llevó a una especie de “liberalización de *facto*”, marcada incluso por la dolarización de *facto*. Más allá de los posibles espacios de tolerancia económica en los cuales la iniciativa privada puede emprender ciertas actividades, esta situación de hecho es insuficiente para restablecer los mecanismos de mercado y con ello promover el crecimiento económico, para remontar el colapso del producto interno bruto y atender la emergencia humanitaria compleja.

El colapso del Estado, en todo caso, presenta una oportunidad única para construir un nuevo Derecho Mercantil deslastrado de las cadenas del Derecho Administrativo centrado en la visión estatista de desarrollo. A ello abona la destrucción de la industria petrolera, que ha aparejado el colapso del Petro-Estado: hoy la recuperación económica en Venezuela ya no puede depender solo del petróleo, en tanto es preciso apalancar el crecimiento desde el empoderamiento de la sociedad civil. Estas condiciones facilitan la liberación del Derecho Mercantil de su secuestro por el Derecho Administrativo.

Agosto de 2021

---

<sup>37</sup> No analizamos en este trabajo la pertinencia de mantener la codificación de la legislación mercantil. Lo único que queremos destacar es que la reconstrucción de los mecanismos de mercado no puede limitarse a retrotraer al Derecho Mercantil a su situación para 1999. En realidad, es preciso construir un *nuevo* Derecho Mercantil basado en los citados principios de menor intervención y subsidiariedad, que por otro lado, refleje los avances del Derecho Mercantil de las últimas décadas.

## **BIBLIOGRAFIA**

Acemoglu, Daron y Robinson, James, *Why Nations Fail*, Crown Business, New York, 2012

Araujo-Juárez, José, *Manual de Derecho de los Servicios Públicos*, Vadell Hermanos, Valencia, 2003.

**José Ignacio Hernández G.**

Barrios, Douglas y Santos, Miguel Ángel, “¿Cuánto puede tomarle a Venezuela recuperarse del colapso económico y qué debemos hacer?”, en Fragmentos de Venezuela. 20 escritos sobre economía, Fundación Konrad-Adenauer-Stiftung, Caracas, 2019.

Becker, Garry, “Irrational Behavior and Economic Theory”, en Journal of Political Economy N° 70-1, 1962.

Brewer-Carías “Comentarios sobre la noción del servicio público como actividad prestacional del Estado y sus consecuencias”, en Revista de Derecho Público número 6, Caracas, 1981.

Brewer-Carías, Allan, “Consideraciones sobre la Suspensión o Restricción de las Garantías Constitucionales”, en Revista de Derecho Público número 37, Caracas, 1989.

Brewer-Carías, Allan, “El caso del bono compensatorio o de cómo se ignora el régimen de los Decretos-Leyes y se desquicia el régimen de la economía”, en Revista de Derecho Público número 33, Caracas, 1988.

Brewer-Carías, Allan, “El derecho de propiedad y la libertad económica. Evolución y situación actual en Venezuela”, en Estudios sobre la Constitución. Libro homenaje a Rafael Caldera, Tomo II, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Caracas, 1979.

Brewer-Carías, Allan, “El régimen constitucional de los servicios públicos”, en VI Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo “Allan Randolph Brewer-Carías”, FUNEDA, Caracas, 2002.

Brewer-Carías, Allan, “Introducción al régimen jurídico de las nacionalizaciones en Venezuela”, en Régimen jurídico de las nacionalizaciones, Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración, Volumen 3, 1972-1979, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1981.

Brewer-Carías, Allan, Evolución del régimen legal de la economía 1938-1979, Cámara de Comercio de Valencia, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1980.

Cooter, Robert, y Thomas, Ulen, Law and Economics, Addison-Wesley Series in Economics, Boston 2006.

**José Ignacio Hernández G.**

Crazut, Ramón, “La suspensión de garantías constitucionales como medio para instrumentar la política de intervención del Estado en la actividad económica [1939-1991], en Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas número 92, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1994.

Cruz Ferrer, Juan de la, Principios de regulación económica en la Unión Europea, Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 2002.

De León, Ignacio, “Análisis positivo del sistema constitucional económico venezolano”, en SUMMA, Libro Homenaje a la Procuraduría General de la República, Caracas, 1998.

De León, Ignacio, “Reflexiones para una reforma del sistema económico de la Constitución venezolana”, La Constitución económica, IESA, Caracas, 1999.

Friedman, Milton, Capitalism and Freedom, University of Chicago Press, Chicago, 1962.

García de Enterría, Eduardo, La lengua de los derechos. La formación del Derecho Público europeo tras la Revolución Francesa, Civitas, Madrid, 2001.

García-Pelayo, Manuel, “Consideraciones sobre las cláusulas económicas de la Constitución”, en Ramírez, Manuel (editor), Estudios sobre la Constitución española de 1978, Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, Zaragoza, 1979.

García-Pelayo, Manuel, Obras Completas, Tomo III, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991.

Hernández G., José Ignacio, “Código de Comercio y libertad de empresa. Un ensayo sobre las bases constitucionales de la autonomía privada”, en Bicentenario del Código de Comercio Francés Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2008.

Hernández G., José Ignacio, “Código de Comercio y libertad de empresa. Un ensayo sobre las bases constitucionales de la autonomía privada”, en Bicentenario del Código de Comercio Francés, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2008.

Hernández G., José Ignacio, “El Derecho de los Consumidores en Venezuela: un ejemplo del rapto del Derecho Mercantil”, Revista Foro de Derecho Mercantil N° 56, Bogotá, 2017.

**José Ignacio Hernández G.**

Hernández G., José Ignacio, “Reflexiones en torno al servicio público como paradigma del Estado Social en el Derecho Venezolano. A propósito de la ordenación de los préstamos hipotecarios para la adquisición de vivienda”, en *Iurídica* N° 3, Universidad Arturo Michelena, Valencia, 2006.

Hernández G., José Ignacio, “Regulación económica y Derecho Mercantil a comienzos del siglo XXI”, en *Revista Foro de Derecho Mercantil* N° 21, Bogotá, 2008.

Hernández G., José Ignacio, *Comentarios a nueva Ley Especial de Defensa Popular contra el Acaparamiento, la Especulación, el Boicot y cualquier otra conducta que afecte el consumo de los alimentos o productos sometidos a control de precios*, FUNEDA, Caracas, 2008.

Hernández G., José Ignacio, *El pensamiento jurídico venezolano en el Derecho de los Hidrocarburos*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2016.

Hernández G., José Ignacio, *La libertad de empresas y sus garantías jurídicas. Estudio comparado del Derecho español y venezolano*, FUNEDA-IESA, Caracas, 2004.

Karl, Terry Lynn, *The Paradox of Plenty: Oil Booms and Petro-States*, University of California Press, 1997.

Kasper, Wolfgang y Streit, Manfred, *Institutional Economics. Social order and public policy*, Edward Elgar, Northampton, 1998.

Lares Martínez, Eloy, *Manual de Derecho Administrativo*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela, décima edición, Caracas, 2001.

Linares Benzo, Gustavo, “Regulación y economía: juntas y bien revueltas”, en *Venezuela Siglo XX: Visiones y Perspectivas*, Tomo II, Fundación Polar, Caracas, 2000.

Madrid, Claudia, “Orden público: del artículo 6 del Código Civil a nuestros días”, en *El Código Civil venezolano en los inicios del Siglo XXI. En conmemoración del bicentenario del Código Civil francés de 1804*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2005.

**José Ignacio Hernández G.**

Mankiw, N. Gregory, *Principles of Economics*, South-Western Cengage Learning, Mason, 2009.

Martín-Retortillo Baquer, Sebastián, *Derecho administrativo económico*, Tomo I, La Ley, Madrid, 1991, pp. 30 y ss. En general, vid. Laguna de Paz, José Carlos, *Derecho Administrativo Económico*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2016.

Mas-Colell, Andreu, et al., *Microeconomic Theory*, Oxford University Press, Nueva York, 1995.

Meier, Henrique, “Fundamento constitucional de la actividad económica del Estado Venezolano”, en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello* número 22, Caracas, 1976.

Mélich-Orsini, José, *Doctrina general del contrato*, Editorial Jurídica Venezolana-Marcial Pons, Caracas, 1997.

Morles Hernández, Alfredo “El intento inacabado por establecer un modelo económico socialista”, en *Anuario de Derecho Público* N° 1, Centro de Estudios de Derecho Público de la Universidad Monteávila, Caracas, 2007.

Morles Hernández, Alfredo “El nuevo modelo económico para el Socialismo del Siglo XXI”, en *Revista de Derecho Público* N° 112, Caracas, 2007.

Morles Hernández, Alfredo, *La banca en el marco de la transición de sistemas económicos en Venezuela*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2011.

Morles Hernández, Alfredo, “¿Un código de comercio socialista?”, en *Libro Bicentenario del Código de Comercio Francés*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas 2008.

Morles Hernández, Alfredo, *Curso de Derecho Mercantil. Introducción. La empresa. El empresario*, Tomo I, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2004.

**José Ignacio Hernández G.**

Morles Hernández, Alfredo, “Evolución histórica y tendencias de la legislación mercantil venezolana”, en Centenario del Código de Comercio, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, México D.F., 1991.

Morles Hernández, Alfredo, Historia del Derecho Mercantil en Venezuela, Universidad Monteávila, Caracas, 2015.

Morles Hernández, Alfredo. “El nuevo modelo económico del socialismo del siglo XXI y su reflejo en el contrato de adhesión”, en Revista de Derecho Público N° 115, Caracas, 2008.

North, Douglas, Institutions, institutional change and economic performance, Cambridge University Press, 1999.

Ogus, Anthony, Regulation: Legal Form and Economic Theory, Hart Publishing, Londres, 1994.

Pascua Mateo, Fabio, El rapto del Derecho Privado, Civitas, Madrid, 2015.

Peña Solís, José, Manual de Derecho Administrativo, Volumen 3, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2003.

Posner, Richard, Economic Analysis of Law, Wolters Kluwer Law & Business, Nueva York, 2014.

Rey, Juan Carlos, “Las bases de la legislación civil en la URSS”, en Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela N° 24, Caracas, 1963.

Rosen, Harvey S., y Ted Gayer, Public Finance, McGraw-Hill Series in Economics, McGraw-Hill Education, Nueva York, 2014.

Samuelson, Paul y Nordhaus, William, Economía con aplicación a Latinoamérica, McGraw Hill, México, 2016.

Sen, Amartya, Development and freedom, Anchor Books, Nueva York, 1999.

**José Ignacio Hernández G.**

Singer, Joseph, No freedom without regulation: the hidden lesson of the subprime crisis. Yale University Press, New Haven, 2015.

Steinemann, Anne C. et al., Microeconomics for Public Decisions, Thomson/South-Western, Mason, 2005.

Stiglitz, Joseph E, y Rosengard, Jay K. Economics of the Public Sector, W. W. Norton & Company, Nueva York, 2015.

Suárez, Jorge Luis, “Lo público y lo privado en las actividades económicas en Venezuela”, en Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas número 101, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1996.