

Notas sobre la Ley para la Regulación y Control de la Prestación del Servicio Funerario y Cementerios en Venezuela

Cosimina G. Pellegrino Pacera*

Frente a todo lo demás, podemos tener seguridad;
pero frente a la muerte, nosotros, los hombres,
vivimos en una ciudad sin murallas.

Epicuro

Sumario

Introducción

- 1. La competencia de las distintas Administraciones Públicas en la materia de cementerios y funerarias**
1.1. Competencias de la administración municipal
- 2. Aspectos generales de la Ley**
2.1. Objeto, ámbito y fines
2.2. Consejo Nacional Integral de Servicios Funerarios y de Cementerios: instancia reguladora
2.3. Sobre los cementerios
2.3.1. Cementerios públicos *2.3.2. Cementerios privados*
2.4. Sobre las funerarias *2.5. Otros aspectos de la Ley*

Introducción

El presente estudio abordará los aspectos que contempla la Ley para la Regulación y Control de la Prestación del Servicio Funerario y Cementerios.

* **Universidad Central de Venezuela**, Abogada, *Magna Cum Laude*, Especialista en Derecho Administrativo, Doctora en Ciencias mención Derecho, Profesora de Derecho Administrativo y del Curso de Doctorado en Derecho.

A pesar de ser un tema lúgubre, nuestro propósito es con la intención y esperanza que se le dé la publicidad que merece este texto legal, promulgado en este año¹, que busca uniformar la regulación en el funcionamiento de los cementerios y los locales funerarios, y que es de una importancia trascendental pues nadie escapa del hecho natural de la muerte por más que queramos aferrarnos a la vida.

¿Qué es la muerte? No lo sabemos. No podemos saberlo. Aunque una gran parte de la metafísica se ocupa de ella, la muerte es un misterio que implica la desaparición física o biológica de la persona humana. Para el Derecho la muerte no es un acontecimiento que le es ajeno; constituye un hecho biológico con consecuencias jurídicas, pues, entre otras, produce la culminación de la personalidad jurídica del ser humano.

Además, el Derecho otorga un cuidado especial al único residuo corporal de quien fuera sujeto de derecho, a saber, el cadáver. En tal caso, la Ley objeto de nuestra mirada está dirigida a regular el tratamiento que debe dársele a un cuerpo sin vida, al mismo tiempo que procura garantizar el ejercicio de los derechos a los usuarios de los servicios funerarios y de cementerios que quieran rendir homenaje y tributo a la persona fallecida.

Constituye una novedad la legislación sobre el tema de las funerarias y cementerios, pues hasta ahora solo existía una clara deficiencia en la regulación de estos servicios en el Reglamento de Cementerios, Inhumaciones y Exhumaciones, que data del año 1948², además de las normas dispersas en el ámbito municipal, por ejemplo en las ordenanzas municipales, pues, como se sabe, la administración de los cementerios y funerarias está atribuida a los municipios conforme a lo dispuesto en el artículo 178.6 de la Constitución.

¹ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 40.358 del 18 de febrero de 2014.

² El Reglamento de Cementerios, Inhumaciones y Exhumaciones, publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 22.760, del 03 de noviembre de 1948.

Para el desarrollo del presente ensayo, y sin pretender otorgarle un carácter exhaustivo, se han seleccionado algunos tópicos generales de la Ley para su análisis y reflexión.

1. La competencia de las distintas Administraciones Públicas en la materia de cementerios y funerarias

Se va a examinar en este apartado las competencias relativas a los cementerios y los servicios funerarios que tienen asignadas el Estado a través de sus diversas administraciones, en el marco de la normativa constitucional y legal.

1.1. Competencias de la administración municipal

Los cementerios y los servicios funerarios conforme al artículo 178.6 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela es una competencia asignada a los municipios.

Ésta es una competencia municipal cuya consagración se remonta a la Constitución de 1925, “es en la primera de todos los textos fundamentales en la cual se indicaron los servicios y actividades que las Municipalidades debían realizar”³. De hecho, en el artículo 18, ordinal 1, de ese texto constitucional, se consagró: “Es de la competencia de las Municipalidades (...) organizar sus servicios de policía, abastos, cementerio, ornamentación municipal, arquitectura civil, alumbrado público, acueductos, tranvías urbanos y demás de carácter municipal”.

Sin embargo, en la Constitución de 1961, se consagró la competencia municipal en forma genérica, y no previó a los cementerios como materia propia de la vida local, solo indicó como ejemplos “tales como, urbanismo, abastos, circulación, cultura, salubridad, asistencia social, institutos populares de crédito, turismo y policía municipal”.

³ Brewer-Carías, Allan R.: “El régimen de los servicios públicos municipales dentro de las competencias municipales previstas en la Ley Orgánica de Régimen Municipal”. En: *Revista de Derecho Público*. N° 9. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1982, p. 6.

Ahora bien, la competencia municipal referente a los cementerios y los servicios funerarios está ratificada por el legislador en la vigente Ley Orgánica del Poder Público Municipal⁴, específicamente en el artículo 56.2.f, al establecer que son competencias propias de los municipios la gestión de las materias relativas a la vida local, entre ellas, los cementerios y los servicios funerarios.

Debe destacarse que la referida competencia estaba contemplada en la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1978 (artículo 7.12) y en la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1989 (artículo 36.15). Cabe recordar, que el artículo 7 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1978, definía por primera vez en el ordenamiento legislativo nacional las competencias municipales y, en particular, otorgaba el carácter de servicios públicos municipales a actividades prestacionales concretas. Debe quedar claro que hasta la promulgación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal en el año 1978, no existía en nuestro ordenamiento jurídico cuerpo normativo nacional que con carácter general, definiera y regulara las competencias municipales⁵.

Ahora bien, la vigente Ley Orgánica del Poder Público Municipal dispone que los municipios puedan elegir el modo de gestionar las materias relativas a la vida local de la forma que considere más conveniente (artículo 69):

Podrán gestionarlas por sí mismos o por medio de organismos que dependan jerárquicamente de ellos. También podrán hacerlo mediante formas de descentralización funcional o de servicios o mediante la creación de empresas públicas municipales de economía exclusiva o de economía mixta. También podrán contratar con los particulares la gestión de servicios y obras públicas.

En tal sentido, los cementerios y los servicios funerarios es una competencia “propia”, es decir, exclusiva de los municipios que quedan facultados para ejercerla bajo cualquiera de los medios de gestión previstos en la Ley Orgánica del Poder Público Municipal.

⁴ Vid. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.015 del 28 de diciembre de 2010.

⁵ Brewer-Carías: ob. cit., p. 12.

Ahora bien, planteadas así las cosas, es cuestionable que la Ley para la Regulación y Control de la Prestación del Servicio Funerario y Cementerios busque controlar “en todo el territorio nacional a las personas naturales o jurídicas, de derecho público o privado, dedicadas a la prestación de los servicios funerarios y cementerios” (artículo 2), pues constituye una competencia municipal.

Parece importante destacar este distanciamiento de la prenombrada Ley del precepto constitucional contenido en el artículo 178.6, pues su ejercicio está reservado a los municipios, con lo cual esta incompatibilidad tiene que ser resuelta por el Tribunal Supremo de Justicia, pues serán las personas como usuarios de estos servicios las afectadas ante cualquier tipo de confusión y discrepancia entre el Poder Nacional y el Poder Municipal.

2. Aspectos generales de la Ley

2.1. Objeto, ámbito y fines

La Ley para la Regulación y Control de la Prestación del Servicio Funerario y Cementerios tiene como objeto la regulación y control del funcionamiento de las funerarias y los cementerios, con el propósito de proteger y preservar la salud pública, además de proteger los derechos de los usuarios de esos servicios (artículo 1), es decir que pretende garantizar el libre acceso a las actividades de cementerios y servicios funerarios.

La Ley, igualmente, establece que tiene como principios generales la solidaridad, justicia, dignidad, progresividad, igualdad, eficiencia, calidad, seguridad, transparencia, confiabilidad, corresponsabilidad, proporcionalidad, justa competencia y confidencialidad; a pesar de que el legislador no determina el alcance de cada uno de estos principios (artículo 3).

Ahora bien, para garantizar el objeto de la Ley, la normativa declara, de manera imprecisa, que el Ejecutivo Nacional tomará las medidas pertinentes de “interés público” (artículo 2). De hecho, contempla la norma que:

La presente Ley, en el marco de la garantía constitucional que ofrece el Estado de preservar la salubridad y la salud pública, es dictada para que todo lo concerniente a la manipulación, conservación y disposición final de los cadáveres, se realice con estricto cumplimiento de las normas sanitarias vigentes en el país, así como las derivadas de los tratados que en la materia han sido suscritos legalmente por la República en el ámbito internacional. Asimismo, se asegura normativamente el trato digno que merece el ser humano, una vez que se ha producido su defunción. A tal efecto, el Ejecutivo Nacional tomará las medidas pertinentes de interés público que permiten garantizar a las personas acceder a los servicios funerarios, inhumación, exhumación, cremación y cementerios, en condiciones de calidad y precios justos.

Cabe señalar que el interés público, o sus similares: utilidad pública o interés general, constituye un concepto jurídico indeterminado, que habilita a la Administración para intervenir discrecionalmente, dentro de los límites de la ley; es el fundamento o el título jurídico de intervención por parte del Estado, pero de una manera concreta y específica, y no con una mera afirmación o invocación abstracta.

Al respecto, sostiene Escola: "... los actos administrativos no pueden fundarse ni justificarse en la invocación de cualquier tipo o clase de interés público, o en la existencia de un interés público no definido, difuso o general, sino que debe hacérselo, sobre la base, en cada oportunidad, de la gestión de un interés público concreto..."⁶.

El interés público no puede servir para justificar la intervención ilimitada del Estado en las actividades que lleven a cabo las funerarias y los cementerios, al punto que pueda anular o dificultar en la práctica el funcionamiento de estas empresas. Es necesario advertir que "bajo el manto de la supuesta

⁶ Escola, Héctor: **El interés público como fundamento del Derecho Administrativo**. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1989, p. 145.

protección del interés general se podrían cometer cualquier cantidad de desviaciones o abusos sin que mediara una posible protección judicial”⁷.

Además, es preciso acotar que el interés público, según lo reconoce expresamente la jurisprudencia, no es un “concepto inmutable; antes bien, varía según la evolución de las costumbres, la defensa de la cultura y de los intereses superiores de la comunidad”⁸, con lo cual su determinación es indispensable para definir la intervención del Estado en materia de los servicios funerarios y de cementerios.

Por otro lado, llama la atención la expresión utilizada por el legislador en el artículo 2 al referirse a las normas sanitarias derivadas “de los tratados que en la materia han sido suscritos legalmente por la República en el ámbito internacional”, pues es lo cierto que los efectos jurídicos del tratado internacional son a partir de la ratificación y no de la firma o suscripción; la ratificación es el acto a través del cual nacen las obligaciones para el Estado venezolano.

Ahora bien, el legislador establece varias definiciones, y en tal sentido entiende por “servicio funerario”, los servicios proporcionados por los locales funerarios desde el fallecimiento de una persona hasta su inhumación, la incineración o donación a instituciones médico-científicas.

De hecho, la actividad funeraria comprende desde la aceptación en la realización del servicio hasta el traslado y realización de lo concerniente a cargo de

⁷ Torrealba Sánchez, Miguel Ángel: “Interés general y tutela cautelar en el Contencioso Administrativo: Reseña de una peligrosa tendencia jurisprudencial de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia”. En: *Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano*. N° 2. Publicaciones del Centro de Estudios de Derecho Público, Universidad Monteávila. Caracas, 2014, [<http://www.uma.edu.ve/admini/ckfinder/userfiles/files/derecho%20p%20c3%bablico/interes%20general%20y%20tute%20cautelar%20en%20el%20contencioso.pdf>].

⁸ *Vid.* “Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, de fecha 29 de marzo de 1984”. En: *Revista de Derecho Público*. N° 18. p. 182, referencia citada por Araujo-Juárez, José: **Derecho Administrativo general. Servicio público**. Ediciones Paredes. Caracas, 2010, p. 75.

los cementerios, pasando por etapas como la organización, asesoría, traslado del cadáver desde el lugar del fallecimiento hasta el local funerario y posteriormente al cementerio; aseo, conservación, preservación y vestimenta del cadáver, entre otros (artículo 6).

La Ley también define qué se entiende por “servicio de cementerio”, al señalar que son aquellos proporcionados por las empresas constituidas y dedicadas a la administración de cementerios privados y públicos, donde se realizan inhumaciones, cremaciones y exhumaciones (artículo 5.24.25).

Es importante advertir que estas definiciones, así como otras que contempla la Ley, solo tienen efectos para ese texto legal, con lo cual no pueden ser extensivas para otros ámbitos legales.

En todo caso, esas definiciones tienen un valor normativo, tal como lo sostiene Iturralde Sesma, quien afirma que el operador jurídico queda sujeto a ellas en la misma medida en que lo está respecto de cualquier otro enunciado normativo. Por ende, mal podría hacer abstracción el intérprete o el operador jurídico de lo que se dispongan en las definiciones legales⁹.

2.2. Consejo Nacional Integral de Servicios Funerarios y de Cementerios: instancia reguladora

La Ley impone que las empresas funerarias y de cementerios deberán inscribirse en el Consejo Nacional Integral de Servicios Funerarios y de Cementerios, “instancia multidisciplinaria de participación” que tiene a su cargo el control de los servicios que prestan estas empresas (artículos 54 y 57). En términos generales, el Consejo Nacional Integral de Servicios Funerarios y de

⁹ Iturralde Sesma, Victoria: **Lenguaje legal y sistema jurídico. Cuestiones relativas a la aplicación de la ley**. Editorial Tecnos, S.A. Madrid, 1989, p. 50, referencia bibliográfica citada en Pellegrino Pacera, Cosimina: “Algunas notas sobre las definiciones legales”. En: *Revista de Derecho*. N° 21. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2006, p. 111.

Cementerios fiscalizará, regulará, calificará y certificará el funcionamiento de las funerarias y de los cementerios (artículo 59).

A pesar de que la Ley no define su naturaleza jurídica, es lo cierto que es un nuevo órgano estatal a cargo de un presidente que será designado por el Presidente de la República, con un patrimonio que estará conformado por las rentas, recursos que obtenga por el ejercicio de sus competencias, así como el producto de lo recaudado por concepto de multas, donaciones, legados y demás recursos (artículo 56).

Respecto a la estructura, organización y funcionamiento del Consejo Nacional Integral de Servicios Funerarios y de Cementerios, la Ley le atribuye “potestad reglamentaria” para regular estos tópicos en el reglamento interno (artículos 55), además, de la facultad para dictar su estatuto de personal (artículo 57.2).

Ahora bien, es de observar que en relación con la fijación y control de los precios de los servicios funerarios, cementerios, cremación y traslados de cadáveres no está reservada al Consejo Nacional Integral de Servicios Funerarios y de Cementerios, sino al “ente con competencia en la materia de costos y precios” (artículo 36), entiéndase la Superintendencia Nacional para la Defensa de los Derechos Socio-Económicos (SUNDDE), órgano descentrado adscrito a la Vicepresidencia Económica de Gobierno, conforme al artículo 10 del Decreto con rango, valor y fuerza de Ley Orgánica de Precios Justos¹⁰ recientemente promulgada, y que derogó la Ley de Costos y Precios Justos¹¹, y la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios¹².

¹⁰ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 40.340 del 23 de enero de 2014.

¹¹ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.715 del 18 de julio de 2011.

¹² Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.358 del 01 de febrero de 2010. Sobre la regulación de la fijación de costos y precios en la legislación venezolana, *vid.* **Ley de Costos y Precios Justos**. Editorial Jurídica Venezolana. Claudia Nikken (Coord.). Caracas, 2012.

Pese que la competencia de la fijación de precios está atribuida a la prenombrada Superintendencia, la Ley que regula la prestación de los servicios funerarios y cementerios contempla que el Consejo Nacional Integral de Servicios Funerarios y de Cementerios establecerá los parámetros que permitan la fijación de precios justos de los servicios funerarios y de cementerios (artículo 57.6), además de prestar asesoría y formular las recomendaciones de carácter técnico a la Superintendencia Nacional para la Defensa de los Derechos Socio-Económicos para la fijación de los precios en los referidos servicios.

Así las cosas, la determinación de los precios para los servicios funerarios y cementerios deberá procederse con lo pautado en la Ley Orgánica de Precios Justos, sin menoscabo de las competencias que ejerza sobre la materia el Consejo Nacional Integral de Servicios Funerarios y de Cementerios.

Finalmente, consideramos necesario recalcar que el Consejo Nacional Integral de Servicios Funerarios y de Cementerios tiene asignada la creación del Registro Nacional de Empresas Funerarias y de Cementerios (artículo 57.12), que es un “censo permanente mediante el cual se recabará toda la información inherente a los datos de las empresas y sus representantes, lista de precios actualizados de todos los servicios que prestan” (artículo 60), con el objeto de tener información necesaria para determinar las situaciones que se deriven de las relaciones entre las empresas funerarias, los cementerios y los usuarios.

En razón de lo anterior, las empresas que se dediquen a estos servicios deberán registrarse ante este Consejo Nacional Integral de Servicios Funerarios y de Cementerios, instancia que se encargará de certificar el funcionamiento de las funerarias y de los cementerios.

2.3. Sobre los cementerios

La Ley establece que los cementerios deberán ser construidos en terrenos, privados o dados en concesión por la municipalidad, previo cumplimiento de la normativa que a tal efecto establezca los ministerios competentes en el área. En todo caso, no podrán construirse en terrenos considerados parques nacionales o áreas bajo régimen de administración especial.

Los terrenos calificados para cementerios serán destinados única y exclusivamente para ese fin. La construcción se realizará sobre terrenos aptos, constituidos por materiales porosos con nivel freático no menor de 3,5 metros de profundidad y estarán provistos de una cerca perimetral (artículo 21).

La Ley, además, establece una clasificación de los cementerios según su administración (artículo 19), a saber, en públicos o generales, privados y mixtos. Los cementerios públicos son los que corresponden al Estado, a través de los municipios:

La construcción, reparación, habilitación, conservación y administración de los cementerios públicos, serán de acuerdo a las ordenanzas municipales que los crean y en cumplimiento a las normas sanitarias dictadas por el Ministerio con competencia en la materia y las disposiciones de esta Ley.

Los cementerios privados son los administrados por personas jurídicas que:

... podrán ejecutar obras de infraestructura de cementerios, conservación, administración de los locales y la prestación de los servicios funerarios autorizados; previo cumplimiento de las normas establecidas en esta ley y las dictadas por el Ministerio con competencia en la materia.

Y los cementerios mixtos son los administrados de manera conjunta por el sector público y el sector privado, y están facultados para la construcción, reparación, habilitación y conservación de los cementerios administrados.

2.3.1. Cementerios públicos

Respecto a los cementerios públicos, la Ley establece que los municipios podrán construirlos en la medida en que existan terrenos aptos para ello. Y en aquellos casos excepcionales en los cuales las limitaciones geográficas impidan la construcción de dichos camposantos, las alcaldías estarán en la obligación de establecer convenios o mancomunidades con otros municipios o personas jurídicas que posean cementerios construidos en esa localidad (artículo 40).

Recordemos que durante siglos los cementerios en Venezuela dependieron de la Iglesia Católica por disposiciones unificadas del Derecho Canónico y las leyes de Castilla. Pero, en 1870, el presidente Antonio Guzmán Blanco tuvo un conflicto con la Iglesia, y estableció la secularización de los cementerios, además de la supresión de los conventos de monjas y el destierro de obispos y arzobispos.

No cabe duda que los cementerios no deben estar sujetos a favor de ningún tipo de credo, constituye un servicio público que debe prestarse por igual a todas las personas sin discriminación alguna por razones de religión ni por cualesquiera otras, más aún cuando la Constitución proclama como derecho de las personas la libertad de cultos, es decir, el derecho de manifestar y practicar en forma privada o pública las creencias religiosas (artículo 59), y el derecho de igualdad ante la ley sin discriminaciones (artículo 21.1).

Es de destacar que los cementerios públicos son bienes del dominio público del municipio, consagrados a un servicio público, cuyo destino o fin –la inhumación– goza de las características o privilegios de inalienabilidad e imprescriptibilidad.

En la doctrina comparada los cementerios son bienes públicos, por dos razones: i. Por su fin, que es el culto de los muertos, y ii. Por su régimen, “pues cuando el ejercicio de un derecho –es decir, una actividad– de esta índole afecta la seguridad pública o la higiene pública, es evidente que su régimen debe ser público (administrativo en el caso)”¹³.

La Ley también impone la obligación a los municipios de mantener, preservar y conservar en buen estado estos cementerios, prestando vigilancia las 24 horas del día, así como las obras de arte, monumentos, panteones y mausoleos considerados como patrimonio histórico o cultural (artículo 41).

¹³ Bielsa, Rafael: **Derecho Administrativo**. Tomo III. 5ª, Roque Depalma. Buenos Aires, 1955, p. 444.

2.3.2. Cementerios privados

Respecto a los cementerios privados, la Ley establece en el artículo 20 los requisitos que deberán cumplir las personas jurídicas de derecho privado para prestar ese servicio:

1. Estar debidamente registrado como empresa de servicios de cementerios, bajo las modalidades permitidas en el país; 2. Poseer un terreno adecuado para la construcción de la infraestructura requerida; 3. Contar con áreas de servicios de administración, mantenimiento, vigilancia especializada durante las 24 horas del día, baños públicos, área de capilla de velación si fuere el caso y cremación; 4. Cumplir con las normas sanitarias y ambientales exigidas por los ministerios respectivos; y 5. Tener aprobados los proyectos, planos y demás especificaciones técnicas requeridos por los órganos competentes en las materias.

El incumplimiento de cualquiera de estos requisitos acarreará a la persona jurídica una multa que oscilará entre 100 y 200 Unidades Tributarias.

Cabe advertir, que a pesar de que el legislador no lo prevea expresamente, los cementerios administrados por personas jurídicas de derecho privado es el resultado de un contrato de concesión para la explotación de este servicio público.

Asimismo, es importante subrayar que el terreno debe ser propiedad de los concesionarios, que al finalizar ese contrato o en caso de caducar la concesión por cualquier motivo, todos los derechos pertenecientes al concesionario pasarán de pleno derecho a los municipios.

Vale indicar que el artículo 38 de la Ley impone la obligación a las empresas privadas que prestan servicio de cementerios a cooperar y colaborar, cuando así lo requieran las autoridades competentes, con la prestación de este servicio de manera gratuita, en aquellos casos de “pobreza extrema e indigencia, que no puedan ser cubiertos por el municipio”.

Por otra parte, la Ley, en términos generales, contempla que los cementerios podrán instalar hornos crematorios para los cuales deberán requerir la respectiva autorización de los ministerios del Poder Popular con competencia en la materia, además de cumplir con las especificaciones técnicas, sanitarias y ambientales que se establezcan (artículo 30).

Es importante señalar que los cementerios deberán registrar las inhumaciones, cremaciones y exhumaciones efectuadas, en la cual se hará constar las fechas de nacimiento y de defunción, nombres y apellidos del difunto, la identificación de la fosa o nicho donde se coloque el cadáver y lugar donde ocurrió la muerte, el número del acta de defunción y la fecha de su inscripción en el Registro Civil. Una copia de este registro será remitida al Consejo Nacional Electoral dentro de los primeros cinco días hábiles de cada mes (artículo 26).

Al respecto, debe señalarse que el Consejo Nacional Electoral es el órgano que ejerce la rectoría en materia de Registro Civil en Venezuela, y es la razón por la cual se establece la obligación a los cementerios de enviar una copia del registro de las inhumaciones, cremaciones y exhumaciones efectuadas, conforme con lo dispuesto en el artículo 293.5 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

2.4. Sobre las funerarias

La satisfacción de las necesidades colectivas constituye uno de los fines del Estado, amén que pueden ser también satisfechas por los particulares con sus recursos personales y usando instrumentos de su propia creación.

Efectivamente, el servicio funerario como institución tiene dentro de la vida de cada una de las personas y, por ende, de la sociedad moderna una importancia extraordinaria, constituye una de las actividades económicas ejercida por los particulares, en donde el Estado tiene la encomienda de velar, proteger y salvaguardar los derechos de los usuarios, por considerarse una actividad de interés público.

En este sentido, la Ley prevé que los servicios funerarios podrán ser prestados por personas jurídicas públicas y privadas, además que también pueden ser prestados por los cementerios (públicos, privados y mixtos), los servicios necesarios para la sepultación, incineración, transporte y traslado de cadáveres o de restos humanos, para lo cual deben cumplir con los siguientes requisitos (artículo 9):

1. Estar constituida como empresa de servicios funerarios, debidamente registrada, bajo cualquiera de las diferentes modalidades permitidas en el país; y 2. Contar con la capacidad humana especializada en los servicios funerarios y las áreas mínimas de infraestructura física adecuada, necesaria y requerida para cumplir eficientemente con los servicios.

A diferencia del régimen previsto para los cementerios, se advierte la insuficiente regulación para la prestación del servicio en las funerarias, lo que implica que la gestión de la actividad de este servicio pueda verse obstaculizada. Hay que señalar que la tendencia de la Ley es proteger los derechos de los usuarios de estos servicios, no obstante que descuida lo referente a la instalación, condiciones y funcionamiento de las funerarias en el país.

La Ley no prevé si para ejercer la actividad funeraria el prestador debe obtener o no una autorización del municipio en el que va a prestar los servicios; en todo caso, debe estar registrado en el Registro Nacional de Empresas Funerarias y Cementerios, del Consejo Nacional Integral de Servicios Funerarios y de Cementerios (artículo 62). Hay que advertir, sin embargo, que los requisitos o restricciones que se impongan a las empresas funerarias deben cumplir conjuntamente los principios de necesidad y proporcionalidad.

El artículo 10 contempla de manera muy genérica cómo están constituidos los locales funerarios. De hecho, establece que tendrán un espacio físico constituido por un área común, salas o capillas velatorias, habitaciones de descanso y baños para los familiares del fallecido; servicio de capillas móviles; vehículos funerarios adecuados para el traslado de cadáveres; vehículos de acompañamiento; baños públicos; áreas de atención y áreas administrativa;

además de equipos y herramientas propias para la preparación y preservación de cadáveres, integrada por personal adiestrado y capacitado para tal fin, entre otros.

En relación con los vehículos para el transporte de cadáveres, éstos deben cumplir determinados requisitos técnicos y sanitarios inherentes al servicio que prestan.

Por su parte, el artículo 6 contempla las obligaciones que deben cumplir los prestadores de servicios funerarios:

1. Informar detalladamente a los contratantes de los servicios que ofrecen y los componentes que lo integran.
2. Informar sobre la manipulación, traslado y tratamiento del cadáver.
3. Proporcionar los precios a todos los servicios funerarios.
4. Publicar en un lugar visible del local funerario, la lista de precios de todos los servicios que ofrecen.
5. No negociar, ni acordar, ni contratar actividades funerarias de ninguna índole con persona natural o jurídica alguna, que no esté debidamente autorizada por el órgano competente para realizar dicha actividad.
6. Informar sobre los trámites administrativos y requisitos de ley, necesarios para la prestación de los servicios funerarios y velación del cadáver, protegiendo al contratante de cualquier actividad engañosa.
7. Contratar a personal con experiencia o formación técnica y académica en el área de preparación, manipulación y conservación de cadáveres.
8. Mantener en constante actualización académica en la materia respectiva, al personal que desempeña cada labor funeraria.
9. Contratar y mantener personal exclusivo solo para la actividad de preparación y conservación de cadáveres, debidamente formado para tal fin.

Las empresas que incumplan estas obligaciones serán sancionadas con la aplicación de una multa que oscilará entre 100 y 200 Unidades Tributarias.

Asimismo, el artículo 38 impone la obligación a las empresas privadas que prestan servicio de funerarias a cooperar y colaborar, cuando así lo requieran las autoridades competentes, con la prestación de servicios de manera gratuita,

en aquellos casos de pobreza extrema e indigencia, que no puedan ser cubiertos por el municipio. Las empresas que incumplan esta obligación serán sancionadas con una multa de 400 Unidades Tributarias.

2.5. Otros aspectos de la Ley

En cuanto a otros aspectos de la Ley, se encuentra lo relativo a la protección del cadáver como único residuo físico o corporal que subsiste en el plano material de quien fuera persona¹⁴, para lo cual define al cadáver como aquel cuerpo humano “una vez comprobado por examen médico que no tiene signos vitales” (artículo 5.4).

En tal sentido, la Ley prevé que la manipulación de los cadáveres en los locales funerarios “se realizará con la dignidad del caso y será efectuada por personal formado para tal fin, respetando sus creencias; debiendo ser tratados en condiciones sanitarias permitidas y con los implementos adecuados” (artículo 13).

Al respecto, la Ley clasifica los cadáveres según la causa de defunción en dos grupos (artículo 12):

Grupo I: comprende los cadáveres de personas cuya causa de defunción represente un riesgo para la salud pública, derivada de una enfermedad infectocontagiosa determinada según las normas y criterios fijados por las autoridades sanitarias y la Organización Mundial de la Salud; o represente riesgo por la contaminación de sustancias o productos radioactivos.

Grupo II: comprende los cadáveres de las personas fallecidas por cualquier otra causa que no implique un riesgo sanitario.

Los cadáveres pertenecientes a los clasificados en el grupo I, es decir, aquellos que entrañan riesgo para la salud pública, por ejemplo, muertes por el cólera,

¹⁴ Domínguez Guillén, María Candelaria: **Inicio y extinción de la personalidad jurídica del ser humano (nacimiento y muerte)**. 1ª, reimpr. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2010, p. 225.

no podrán ser objetos de métodos de preparación, preservación o de prácticas de tanatopraxia. En este caso, la Ley impone la obligación de inhumar a los cadáveres de este grupo de manera inmediata, con lo cual no pueden ser conservados o embalsamados, incluso, el traslado de los cadáveres del grupo I debe ser más estricto o en determinadas circunstancias prohibirlo.

Respecto a los cadáveres pertenecientes al grupo II, será obligatorio el tratamiento de preservación, según las normas sanitarias. El incumplimiento de estas regulaciones acarreará la sanción de una multa entre 100 y 200 Unidades Tributarias.

Ahora bien, en relación con la duración de la velación del cadáver, la Ley establece que será de un máximo de 36 horas, salvo solicitud por parte del contratante del servicio, para cuyo efecto la Ley impone el embalsamamiento del cadáver u otro tipo de preservación que garantice su conservación por el tiempo requerido (artículo 11). En tal caso, el legislador expresamente contempla que es responsabilidad de los prestadores de servicios funerarios garantizar la correcta aplicación de los métodos de conservación del cadáver o restos humanos, cuyo incumplimiento será sancionado con multa entre 100 y 200 Unidades Tributarias.

Cabe advertir, que a pesar de que la Ley no lo indica expresamente en el artículo 11, la velación del cadáver está referida a los pertenecientes del grupo II, pues, tal como se señaló *supra*, los cadáveres del grupo I deben ser objeto de inhumación inmediata.

Es importante subrayar que la protección del cadáver está también vinculado jurídicamente al tema de trasplantes de órganos, regulado en la Ley sobre Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células en Seres Humanos¹⁵,

¹⁵ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.808 del 25 de noviembre de 2011.

que derogó a su vez la Ley sobre Trasplante de Órganos y Materiales Anatómicos en Seres Humanos¹⁶.

En efecto, la Ley sobre Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células en Seres Humanos establece que el cadáver debe ser tratado cuidadosamente en el ámbito médico (artículo 31): “El cadáver precisa ser preservado o conservado en lo atinente a su aspecto corporal en la medida de lo posible”. La Ley, también prohíbe expresamente la comercialización de órganos, tejidos y células (artículo 45):

Quien pague, medie o transe con propósito de lucro en la procura de órganos, tejidos y células para fines terapéuticos, será sancionado con penas de prisión entre cuatro a ocho años.

El artículo 46, igualmente, tipifica como delito la donación y trasplante ilegal, en los términos siguientes:

El profesional de la salud y otros que participen en la ablación y trasplante de órganos, tejidos y células de un donante vivo o muerto, con conocimiento de que los mismos han sido o serán objeto de una transacción comercial, serán sancionados con prisión de cuatro años a ocho años.

Es oportuno señalar que la Ley sobre Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células en Seres Humanos estipula la figura de donante vivo de órganos, tejidos y células: “quien durante su vida haya manifestado su voluntad de donar”; y la de donante presunto de órganos, tejidos o células retirados de cadáveres: “quien no haya manifestado su voluntad en contrario”.

¹⁶ Publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela, N° 4.497 extraordinario, de fecha 03 de diciembre de 1992. *Vid.* Niño Gamboa, Ana Julia y Pellegrino Pacera, Cosimina: “Breves comentarios a la nueva Ley sobre Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células en Seres Humanos”. En: *Anuario de Derecho Público*. Nos. 4-5. Universidad Monteávila, Caracas, 2013, pp. 203-218, [http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/adpub-monteavila/5/adpub_2012_5_203-218.pdf].

La donación “presunta” de órganos, tejidos o células retirados de cadáveres, queda establecida en el artículo 27, en los términos siguientes:

Toda persona mayor de edad, civilmente hábil, a quien se le haya diagnosticado la muerte, se presumirá donante de órganos, tejidos y células con fines terapéuticos, salvo que existiese una manifestación de voluntad en contrario.

La constancia de voluntad contraria de la persona a la donación total o parcial de sus órganos, tejidos y células, se evidenciará en el Sistema Nacional de Información Sobre Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células que dispondrá de los instrumentos y mecanismos necesarios para ello.

Esta figura constituye una importante novedad y un cambio legislativo en nuestro sistema jurídico, toda vez que la legislación del año 1992 establecía que la donación desde cadáver (donación cadavérica) dependía del consentimiento expresado en vida por la persona, o de sus parientes al no existir tal manifestación de voluntad¹⁷.

En tal sentido, la Exposición de Motivo de la Ley determina que el objetivo central de la reforma, es incrementar la donación de órganos, tejidos y células en Venezuela, toda vez que “la donación de órganos y tejidos humanos en Venezuela es una de las más bajas de Latinoamérica”. En efecto, señala:

Es responsabilidad del Estado garantizar y concretar efectivamente, el derecho social fundamental a la salud para toda la población sin discriminación. Un escenario de tal naturaleza de demanda social nos exige, al gobierno bolivariano y a la sociedad, desarrollar una intensa campaña de difusión para impulsar la educación sobre la materia e invocar y estimular el más elevado nivel de solidaridad, voluntad, altruismo, desinterés y amor para la donación de órganos, tejidos y células.

¹⁷ *Ibid.*, p. 208.

Así las cosas, la donación presunta busca incrementar la donación de órganos en Venezuela, con lo cual todo venezolano a quien se le haya diagnosticado la muerte es donante de órganos, tejidos y células, a menos que haya manifestado lo contrario.

Ahora bien, la Ley entiende por “muerte” la muerte cerebral o “encefálica”, que es la “pérdida absoluta e irreversible de todas las funciones encefálicas y del tallo cerebral” (artículo 3.11), que solo será diagnosticada por un equipo médico especializado, diferente al equipo médico que realizará el trasplante (artículo 26).

Al respecto, la muerte o defunción de una persona debe ser acreditada para verificar la producción de éstos y otros efectos jurídicos, y cuya inscripción registral es requisito previo para la procedencia del entierro o cremación del cadáver, conforme al artículo 24 de la Ley para la Regulación y Control de la Prestación del Servicio Funerario y Cementerios.

De hecho, el artículo 24 *eiusdem* dispone que para toda inhumación o cremación se debe cumplir con los siguientes requisitos:

1. Copia certificada del acta de defunción con excepción del óbito fetal, en cuyo caso deberá presentarse el certificado de defunción.
2. Permiso de inhumación o cremación emitido por la autoridad competente.
3. Documento de identidad del difunto.
4. Autorización del familiar o persona facultada que ordena la cremación.

En el caso de la cremación, el cementerio o crematorio entregará a los familiares un certificado de cremación donde conste nombres y apellidos del difunto cremado, documento de identificación, número de acta de defunción, fecha de inscripción en el Registro Civil, permiso y número de cremación, así como nombres, apellidos y cédula de identidad del familiar que recibe las cenizas (artículo 29).

Hay que advertir que el legislador establece algunos impedimentos para la cremación de cadáveres y restos humanos (artículo 28):

1. Que en el cuerpo se encuentren alojados marcapasos, prótesis que impliquen riesgos o cualquier sistema de energía que funcione con mercurio u otro material que sea de riesgo para las personas y equipos.
2. Que el cuerpo esté sometido a un proceso de investigación penal o científica.
3. Que la persona haya sido tratada con nitroglicerina en un lapso de tres días antes de su fallecimiento.
4. La utilización de ataúdes de materiales que no sean biodegradables.
5. Que no se haya realizado la inscripción en el Registro Civil.

Respecto a la inhumación, la Ley indica que se efectuará a través de las siguientes formas, a saber, inhumación de cenizas, en bóveda, en nicho, en osario y en fosa (artículo 22). A excepción de la inhumación de cenizas, todas las demás se efectuarán en los cementerios. El legislador, no obstante, contempla que algunas inhumaciones se harán fuera de los cementerios, siempre y cuando la autoridad competente así lo autorice y según las siguientes circunstancias:

1. Por epidemias, que se harán según las especificaciones e instrucciones sanitarias que dicte la autoridad ministerial competente en materia de salud, quien además podrá habilitar otros lugares para tal fin.
2. Las inhumaciones que se efectúen en el Panteón Nacional.
3. La inhumación de los prelados de la Diócesis Arzobispal, quienes serán inhumados en los lugares donde las autoridades eclesiásticas así lo dispongan y cualquier tipo de regulación que sus autoridades determinen.
4. En el caso de personalidades, cuya trayectoria la haya hecho acreedora del honor de ser sepultado en un monumento u otro sitio que a tal fin se determine, previa autorización de los familiares y de acuerdo a lo establecido por el Ejecutivo Nacional.

La inhumación o cremación de cadáveres o restos humanos se producirá en un lapso no mayor a 48 horas, luego de ocurrido el fallecimiento de la persona y con debida preparación después de la defunción, previo el otorgamiento los permisos por parte del Registro Civil (artículo 23). Los permisos de inhumación o cremación serán emitidos por los registradores civiles de las oficinas y unidades de Registro Civil donde ocurrió el fallecimiento (artículo 24.2).

Los cadáveres solo podrán permanecer sin inhumación o cremación por más de 48 horas, en los siguientes casos (artículo 23):

1. Cuando la autoridad judicial o de salud competente, ordene o disponga lo contrario con el objeto de practicar investigaciones.
2. Cuando se trate de cadáveres no reclamados o destinados a fines de investigaciones de carácter científico.
3. Cuando se trate de cadáveres embalsamados.
4. Cuando la inhumación o cremación se efectuare fuera de la localidad donde haya ocurrido el fallecimiento, caso en el cual el cadáver requerirá una preparación especial.

Otro aspecto que regula la Ley es lo referente a la exhumación de cadáveres o restos humanos (artículo 32), que solo podrá efectuarse después de transcurridos cinco años de la inhumación, previo el otorgamiento del respectivo permiso emitido por el órgano competente, debidamente motivado y señalando el destino de esos restos. No obstante lo anterior, el legislador prevé la exhumación de cadáveres o restos humanos antes de los cinco años de la inhumación, en los siguientes casos: 1. Cuando lo ordenen las autoridades judiciales. 2. Casos especiales determinados por la autoridad competente.

Además de la multiplicidad de aspectos sujetos a la regulación legal, lo cierto es que constituye un tema que tiene muchas aristas, no solo en el orden jurídico, sino también en el social, cultural, moral y religioso.

De hecho, a través de esta Ley se establece expresamente que el Estado buscará “promover” la práctica o cultura de la cremación o incineración de los cadáveres (artículo 43), esto, por supuesto, podría llevarnos a plantear preguntas inquietantes de orden religioso pues existen tradiciones o religiones, por ejemplo el islam, que prohíben la cremación.

Pero más allá de las creencias individuales o preferencias sociales, es evidente que hay un incremento de la demanda en el mercado de la cremación de cadáveres. Actualmente, en todos los países de nuestro hemisferio existen hornos crematorios, siendo Venezuela el último en entrar en esta práctica.

La Ley contempla, igualmente, que el Estado promoverá la utilización de osarios y cenizarios en los casos de exhumación, y exhortará a los familiares o a quien

posea interés legítimo en los restos mortales con más de cinco años de inhumados, a exhumarlos y colocarlos en osarios, o cremarlos y utilizar cenizarios.

Por último, la Ley dedica un capítulo especial a los derechos de los usuarios de los servicios funerarios y de cementerios, a pesar de que observamos que su regulación es muy genérica.

En tal sentido, contempla que las personas gozarán del derecho a recibir un servicio de calidad, garantizándosele su libre elección; del derecho a recibir información adecuada y no engañosa sobre el contenido y características de los bienes y servicios funerarios y de cementerios con carácter previo a su contratación; del derecho a estar informados sobre los requisitos exigidos para la inscripción de la defunción en el Registro Civi y del derecho a exigir un presupuesto detallado por escrito (artículo 33).

Asimismo, el artículo 34 establece que todos los usuarios tienen derecho a presentar reclamos y denuncias que consideren oportunas, dirigidas ante los responsables de las empresas funerarias y cementerios, así como ante los órganos gubernamentales competentes “y éstos estarán obligados a recibirlas, procesarlas y darles respuesta de inmediato, garantizando las normas del debido proceso”¹⁸.

El artículo 35 prevé el derecho que tiene los usuarios a disponer de un servicio funerario básico que está compuesto por los siguientes elementos:

1. Preparación del cadáver.
2. Asesoría en relación con las diligencias de ley.
3. Sala de velación y servicio de cafetería.
4. Un ataúd tipo *latouche*, excepto cuando se trate de donaciones.
5. Traslado del cadáver del sitio del fallecimiento al local de velación y de ahí al cementerio en su respectivo vehículo funerario.
6. Transporte de utensilios al sitio de velación, en caso de ser velado en el domicilio.

¹⁸ Vid. Belandria García, José Rafael: **El derecho de petición en España y en Venezuela**. Funeda. Caracas, 2013, *passim*.

Las empresas que incumplan estos elementos en el servicio que prestan serán sancionadas con multas que oscilarán entre 200 y 300 Unidades Tributarias.

Finalmente, los usuarios tienen derecho a contratar un seguro de previsión funeraria, que es definido por el legislador como el acuerdo “por medio del cual una empresa del ramo funerario o cementerio, ofrece sus servicios por adelantado, asumiendo al momento del fallecimiento del contratante o sus asociados, la responsabilidad de prestarle el servicio funerario o de cementerios adquirido. Este tipo de contrato garantiza al contratante, el servicio funerario o de cementerios, al momento de una contingencia funeraria personal o familiar” (artículo 45).

Cabe destacar que las empresas funerarias y de cementerios inscritas y registradas en el Consejo Nacional Integral de Servicios y Cementerios son las únicas autorizadas para ofrecer el contrato de previsión para la prestación de sus servicios (artículo 48.10).

La Ley precisa las características del contrato de previsión funeraria, a saber, que es un contrato consensual, bilateral, oneroso, de buena fe, y de ejecución obligatoria (artículo 46); que no contendrá cláusulas leoninas o de carácter lesivo para los contratantes o sus beneficiarios (artículo 47); que será redactado en forma clara y precisa (artículo 47).

Las empresas estarán obligadas a garantizar el cumplimiento de estas características, además de informar a los contratantes los precios y servicios que prestan antes de la suscripción del contrato. El incumplimiento de estas obligaciones acarreará a la empresa infractora una multa que oscilará entre 300 y 400 Unidades Tributarias. La reincidencia en el incumplimiento de estas obligaciones “ocasionará la obligatoriedad de prestar veinte servicios funerarios y de cementerio gratuitos del mismo tipo del incumplido” (artículo 45).

Por último, resulta interesante la previsión legal contenida en el artículo 37 que contempla la participación del Poder Popular a través de los consejos comunales, comunas u otras formas de organización popular, sin menoscabo

de los intereses y derechos de los difuntos y sus familiares, “pudiendo organizarse u establecer mecanismos que vayan en pro de mejorar la prestación de los servicios de funerarias y cementerios, así como la previsión”.

La consagración del Poder Popular se ha venido desarrollando en Venezuela desde el año 2005 y consigue en la actualidad una amplia regulación legislativa. No pretendemos desarrollar un estudio sobre el tema, pero consideramos necesario advertir que es discutible la existencia del Poder Popular y sus diferentes instancias o formas de organizativas populares en el funcionamiento de los servicios funerarios y de cementerios en el país, pues además de los diferentes cuestionamientos constitucionales que existen en torno a su creación e implicación en el sistema jurídico venezolano¹⁹, en el caso específico objeto de nuestro ensayo, su participación podría solapar las funciones de las autoridades competentes, y especialmente, el ejercicio de los derechos de los familiares de la persona fallecida.

Caracas, junio de 2014

* * *

Resumen: El estudio examina la reciente Ley para la Regulación y Control de la Prestación del Servicio Funerario y Cementerios, poniendo énfasis en sus diversos aspectos administrativos, destacando la competencia de la administración municipal en esta materia y del Consejo Nacional Integral de Servicios

¹⁹ Vid. Urosa, Daniela: “El alcance e implicaciones del Poder Popular en Venezuela”. En: *Anuario de Derecho Público*. Nos. 4-5. Universidad Monteávila. Caracas, 2013, pp. 71-97, [<http://www.uma.edu.ve/admini/ckfinder/userfiles/files/Daniela%20Urosa.pdf>]; Hernández, José Ignacio: “El Estado Comunal”. En: *Anuario de Derecho Público*, Nos. 4-5. Universidad Monteávila. Caracas, 2013, pp. 99-133, [http://ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/adpub-monteavila/4/adpub_2011_4_99-133.pdf]; Nikken, Claudia: “Desafíos presentes frente al Estado Comunal”. En: *Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano*. N° 2. Publicaciones del Centro de Estudios de Derecho Público, Universidad Monteávila. Caracas, 2014, pp. 177-209, [<http://www.uma.edu.ve/admini/ckfinder/userfiles/files/derecho%20p%C3%BAblico/desafios%20presentes%20frente%20al%20estado%20comunal.pdf>].

Funerarios y de Cementerios como instancia reguladora, así como comentando su objeto, ámbito, fines, los servicios funerarios y de cementerios y los derechos de los usuarios.

Palabras clave: cementerios, funerarias, servicios funerarios y de cementerios.

Recibido: 20-06-2014. Aprobado: 06-07-2014