


EDITORIAL

EL ESTADO SOCIAL COMO VALOR JURÍDICO DE LA SOCIEDAD

Prof. Decano José Luis Malaguera Rojas

Agradeciendo la invitación del Comité Editorial de la Revista, voy a dar unas palabras acerca de un tema no manejado con profundidad por un Penalista como Yo, pero muy reconocidísimo por el Venezolano: **El Estado Social**. Si bien, el Proyecto de la Revista nace, conmigo siendo un Miembro del Comité Arbitral, hoy, aparece éste N° 3 siendo yo miembro del Consejo Editorial, en vista del cambio de autoridades en la Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Criminológicas.

Indudablemente, el Estado Social es una conformación jurídica propia de las sociedades del Siglo XX, que posee como característica esencial el reconocimiento formal de los Derechos Sociales de las personas, a través de su Texto Constitucional. Si bien es cierto, que el anterior elemento es clave para entender las relaciones de poder entre quienes lo detentan, y quienes se ven sometidas a la fuerza del Estado, es necesario un elemento adicional: *la Constitucionalización del Estado Social* en una norma escrita, pues el simple reconocimiento formal del Estado Venezolano a una serie de derechos constitucionales prestacionales, no es suficiente. El Constituyente como programador a futuro de la sociedad, debe ratificar con una mayor base, la función social del Estado en la Sociedad.

No obstante, y tratando de hilar con la presentación de los dos números anteriores, que versan, sobre el Estado de Derecho y el Estado de Justicia, también es necesario decir, constitucionalmente, como, va a quedar configurado el Estado Social frente a las restantes formas del Estado: 1) de Derecho; 2) de Justicia; 3) y Democrático. Y allí entra en juego el artículo 2 constitucional de 1999 Venezolano, que con sus puntos fuertes, tiene una inconsistencia grave en su formulación, pues las cuatro formas de Estado deben aparecer enunciadas como un mensaje claro, carente de contradicciones, y bien acoplado, en vista del contenido regulador, y programático, de su enunciado, para los poderes constituidos y los ciudadanos.

El artículo 2 dice ante todo que Venezuela es un Estado Social, Democrático, de Derecho y de Justicia, complementado con los valores superiores de contenido ético propios de cualquier organización social orientado por criterios racionales. Y he allí, el problema. La Constitución de 1999 erige al Estado Venezolano primero como un Estado Social! Por arriba de un Estado de Derecho!

Cuando en un sentido cronológico, el Estado de Derecho fue primero; segundo el Estado Social; tercero el Estado Democrático; y para no evitar que alguien quede desprovisto de cualquier tipo de protección, el Constituyente de 1999 institucionalizó al Estado de Justicia.

Pero el orden los factores si altera el resultado social. Véase el experimento de Venezuela durante los últimos 20 años. El Estado Social “*Socialista*” fue creado, y propugnado, y aplicado, bien o mal, pero fue aplicado por encima del Estado de Derecho, y el resultado fue que las reivindicaciones y conquistas sociales dieron con el quiebre del Estado y del Sector Privado. El Estado Social fue más allá de las reglas y los principios presupuestarios, de endeudamiento, de limitación de los poderes tributarios, de los poderes gerenciales de los bienes de dominio público y privado de la Nación, así como de las políticas monetarias de un Banco Central mutilado en su autonomía al verse convertido en un apéndice “*o caja chica*” del Poder Ejecutivo Nacional. El Estado Social fue en contra de los lineamientos de un Estado de Derecho, creyéndose que podía ir en contra de un orden social lógico establecido para evitar el deterioro de las bases de un desarrollo sostenido en el tiempo de una Nación tan próspera como Venezuela.

Un Estado es, ante todo, un Estado de Derecho. Así lo señalaba muy bien en la década de los 30 **Otto Bachoff**, cuando éste discutía de manera acalorada con **Ernst Fortshoff**, acerca de si el Estado Social o el Estado de Derecho eran posibles fusionarlos; esto es, que si eran incompatibles o complementarios. **Otto Bachoff** ganó el debate, y quedó demostrada su tesis con una formula jurídica propia de un orden social bien cohesionado así: *Estado de Derecho, Social, Democrático y de Justicia*.

Ni el Estado de Social puede ir en contra del Estado de Derecho; ni el Estado Democrático, ni el Estado de Justicia; mucho menos el último, pues el Estado Social convierte al Poder Ejecutivo en un Poder Público gigantesco, con muchos recursos financieros, que abarca a cada espacio vital, incluso el más mínimo del individuo. Hasta tal punto, que éste termina siendo muy difícil de controlar por los mecanismos propios de un Estado de Derecho, que sociológicamente, acaba siendo corroído desde las bases de un modo populista-democrático, para muchas veces convertirse con el transcurso del tiempo en un Estado Totalitario, que funge como un simple Estado de Derecho Formal, pero nunca material.

Así ocurrió en Venezuela con el pronunciamiento de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) del 24 de Enero de 2002 *Caso Asodeviprilara*, que entre sus análisis considera, que el Estado de Derecho es un límite cuestionable para el fin social

inmanente del Estado con su Estado Social. Y que en ese preciso caso, el Estado Social debe primar sobre el Estado de Derecho, tal como lo establece el artículo 2 Constitucional: *que Venezuela es, ante todo, primero un Estado Social, y luego, un Estado de Derecho*. Dicha Sentencia fue el cimiento de reiterados criterios de la Sala Constitucional y de las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia, erigiéndose en una especie de Ley Constitucional en Venezuela, que formaba parte de la misma Constitución de 1999.

4

Considero que para combatir esa afirmación jurisprudencial, es necesario reformar el orden sintáctico del enunciado del artículo 2, que cambia el verdadero sentido ontológico-constitucional del Estado Venezolano. Y afirmar sobre la senda cronológica que primero fue el Estado de Derecho, viéndose complementado por el Estado Social, -más no sustituido por tal- y en especial luego, complementado por las técnicas del Estado Democrático. Y afirmar también, pero ésta vez sobre la senda lógica, que un Estado Social Democrático debe ser ante todo, un Estado de Derecho que debe cumplir con sus planes sociales, pero siguiendo la metodología de la Constitución, los Tratados de Derechos Humanos, las Leyes y los Principios Generales del Derecho.

El Estado de Derecho posee un mayor valor que el Estado Social. El Estado Social debe acomodarse técnicamente, materialmente, a las técnicas de control del poder político propias de un Estado de Derecho, pues el Estado Social es ante todo, un Estado con predominio en la titularidad y ejercicio del Poder, por parte del Poder Ejecutivo, esto es, contrario a la idea misma de un Estado de Derecho, donde el Poder Legislativo, y en especial, el Poder Judicial, controlan al Poder Ejecutivo, quien históricamente atropella siempre, los derechos individuales, prestacionales y demás, del individuo.

La configuración constitucional del Estado Venezolano debe modificarse desde el artículo 2 para traer un orden social coherente desde cualquier ángulo: el jurídico; del politológico con el factor del poder; del económico con los factores económicos; del histórico; del ético, del filosófico; y sobre todas las cosas, desde el criterio unificador en lo sociológico, viendo al Estado como una entidad que trae una cohesión social. Un Estado no puede ser constitucionalmente ordenado con un mensaje tan contradictorio, como el contenido en el artículo 2 de la Constitución.
