



UNIVERSIDAD  
DE LOS ANDES  
VENEZUELA

Facultad de Ciencias Jurídicas, Políticas y Criminológicas  
Escuela de Derecho  
Departamento de Derecho Procesal  
Mérida - Venezuela



Derecho **ula**

# Estado de Derecho Rechtsstaat



Universidad de Heidelberg y Universidad de  
Los Andes Primera universidad y escuela de Derecho

Depósito Legal: ME2018000132  
REVISTA DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA  
AÑO 2 • N°1 • ENERO- JUNIO 2020



**ula**  
**Girovom**  
Grupo de Investigación  
Robert Von Möhl

## TABLA DE CONTENIDO

|  |           |
|--|-----------|
|  EDITORIAL  |           |
| El Estado Social Como Valor Jurídico de la Sociedad<br><i>The Welfare State in Venezuela</i>   | 02 - 04   |
| <b>José Luis Malaguera Rojas</b>   |           |
| <hr/>  |           |
| ARTICULOS ORIGINALES   |           |
|  La Invalidación de Sentencia: ¿Recurso o Juicio?<br><i>The Invalidation of Court Decisions. Appeal or Judgement?</i>   | 05 - 46   |
| <b>Abdón E. Sánchez Noguera</b>  |           |
| <hr/>  |           |
|  Constitucionalismo y Constitución Económica: Reflexiones de lo Laboral<br><i>Constitutionalism and Economic Constitution: Reflections about Work 's Law</i>  | 47 - 73   |
| <b>Tanya T. Camargo Martínez</b>   |           |
| <hr/>  |           |
|  La Supremacía Constitucional en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela<br><i>The Constitutional Supremacy in the Constitution of the Bolivarian Republic of Venezuela</i>        | 74 - 96   |
| <b>Angello J. Peña B.</b>  |           |
| <hr/>  |           |
|  Instrumentos Jurídicos Municipales del Municipio Libertador del Estado Mérida<br><i>Libertador County's Laws of Merida's State in Venezuela</i>  | 97 - 118  |
| <b>Maria Erisbeidy Azuaje Barrios</b>  |           |
| <hr/>  |           |
|  Una Política Educativa para Potenciar la Calidad de Vida Y Desarrollo Humano<br><i>An Integrating Perspective for the Formation of Public Policy and Human Development</i>                         | 119 - 146 |
| <b>Jesús Morales</b>   |           |
| <hr/>  |           |
|  SEMILLERO ACADÉMICO Posición de Venezuela Frente a Guyana en la Controversia Territorial por el Esequibo.<br><i>The Position of Venezuela Against Guyana About the Conflict by the Esequibo.</i> | 147 - 160 |
| <b>Ricardo Javier Zambrano Valls</b>   |           |
| <hr/>  |           |
|  ADDEMDUM JURISPRUDENCIAL Análisis de la Sentencia N° 1.456 de Fecha 27 de Julio de 2006 Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia   | 161 - 166 |
| <b>Leonel Altuve</b>   |           |
| <hr/>  |           |
|  RESEÑA BIBLIOGRÁFICA WALDRON, JEREMY. (2019) "Democratizar la Dignidad: Estudios Sobre Dignidad Humana y Derechos." Universidad Externado de Colombia. Bogotá, Colombia. Págs. 259.              | 167 - 169 |
| <b>Angello J. Peña B.</b>  |           |
| <hr/>  |           |

## EDITORIAL

### *EL ESTADO SOCIAL COMO VALOR JURÍDICO DE LA SOCIEDAD*

THE WELFARE STATE AS A JURIDIC VALUE IN THE SOCIETY.

**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 Asodevipirilara*, 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.

---

---

# LA INVALIDACIÓN DE SENTENCIA: ¿RECURSO O JUICIO?

THE INVALIDATION OF COURT DECISIONS. ¿ACTION OR JUDGEMENT?

**Abdón E. Sánchez Noguera** <sup>(1)</sup>

<https://doi.org/10.53766/ESDER/2020.01.03.01>

---

Recepción: 23 de Febrero de 2020      Aceptación: 20 de Mayo de 2020

---



## RESUMEN

Esta investigación estudia las diferentes posiciones de la doctrina y la jurisprudencia venezolana, acerca de la naturaleza jurídica de la invalidación, considerando la evolución legislativa y los cambios de criterio de las Salas Civil y Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en la consideración de la misma como un recurso o como un juicio, para determinar cuál es la tesis que predomina actualmente en nuestro país. Se trata de una investigación documental de tipo descriptivo, habiéndose revisado fuentes documentales que se refieren al tema. Los resultados de la investigación constituyen un aporte necesario para despejar las dudas surgidas sobre el tema, por haber encontrado la respuesta adecuada al problema planteado.

**Palabras Clave:** *Invalidación, Juicio, Recurso, Medio de Impugnación.*

## ABSTRACT

This research studies the different positions of the Venezuelan doctrine and jurisprudence, about the legal nature of the invalidation, considering legislative developments and the changes in criteria Civil and Constitutional Chambers of the Supreme Court, in considering the same as a resource or as a trial, to determine what the thesis that currently prevails in our country. This is a descriptive documentary research, having reviewed the source documents relating to the same. The research results are a necessary input to clear the doubts on the subject, for having found the right answer to the problem.

**Keywords:** *Invalidation, Judgment, Appeal, Media Challenge*

---

(1) Profesor Titular de Derecho Procesal Civil I y de Derecho Procesal Civil II de la Ilustre Universidad de Los Andes (ULA). Jefe de Cátedra de Derecho Procesal Civil. Especialista en Derecho Procesal (UCAB). Magister Scientiarum en Derecho y Desarrollo Agrario (ULA). Doctorando en Ciencias Jurídicas (LUZ). Secretario del Grupo de Investigación Robert Von Möhl (GIROVOM). Venezolano.

## INTRODUCCIÓN:

El procedimiento que en nuestro país se denomina invalidación, recibe distintas denominaciones en otros países: restitución en Alemania, revocazione en Italia, reasunción o reapertura en Austria, requête civile en Francia, recurso extraordinario de revisión en Bolivia y simplemente revisión en España, Chile, Argentina, Colombia, México y Uruguay entre otros.

En la legislación venezolana, la invalidación de sentencia firme como medio de impugnación de sentencias firmes, aparece regulada desde el primer Código de Procedimiento Civil de 1836, cuyo proyecto elaboró el Lic. Francisco de Aranda, afirmando Borjas (1964), que el legislador patrio al fundarla en causales como las de ultrapetita y omisión de pronunciamiento, además de algunas de las causales que actualmente se especifican en la legislación vigente, la confundió con el recurso de casación.

El Código de Procedimiento Civil vigente estableció las mismas causales de invalidación que se consagraron en la legislación procesal civil venezolana a partir del Código de 1897, habiendo suprimido éste la cautio iudicatum solvi para indemnizar al demandado por los daños y perjuicios que sufriera en razón de la instauración del juicio, que era exigida en los códigos anteriores como requisito de admisibilidad de la demanda.

El Código de Procedimiento Civil de 1916, lo reguló en el Libro Tercero, de los Procedimientos Especiales, como un procedimiento especial al que denominó "Juicio de invalidación", pero en la reforma de 1987, lo incluyó al final del Libro II, en uno de los títulos dedicados a los recursos y después del Recurso de Casación, denominándolo "Recurso de Invalidación", no obstante haber mantenido las mismas causales de procedencia y el mismo procedimiento para la sustanciación que aparecen señalados en el Código derogado.

Identificada como han sido la institución en distintos países bajo distintas denominaciones pero con el mismo significado, señalaremos algunos criterios definitorios de la institución y aprovechando el aporte doctrinal tanto nacional como extranjero plantearemos su naturaleza jurídica en el estado actual de la doctrina procesal.

## DESARROLLO:

### 1.- Concepto y Naturaleza.

No ha escapado nuestro país a la discusión planteada en la doctrina procesal, en relación con el concepto y naturaleza jurídica de la invalidación de juicios, equivalente a la revisión de sentencias firmes de otras legislaciones, caracterizándola unos como un recurso y otros como vía o juicio autónoma de impugnación.

Así encontramos que Borjas, Pineda y Henríquez, entre otros, formulan sus definiciones sobre la base de calificar la invalidación como un

recurso. **Borjas** (1964), la define descriptivamente al incluir las causales que la hacen procedente, afirmando:

Es indispensable conceder a las litigantes un recurso extraordinario para hacer invalidar las sentencias o los procesos que, aunque ajustados a la ley, resulten contrarios a la verdad y a la justicia, por haberse pronunciado las unas o haberse seguido los otros en virtud de un error de hecho propiamente dicho, decir, de un error en que se haya incurrido, no por indebida o falsa apreciación de un hecho perfecta y completamente conocido, sino por ignorancia involuntaria de todos o de algunos de los elementos que constituyen, definen o caracterizan ese hecho. Contra el error de hecho no imputable al juzgador, sino a culpa de parte interesada o a circunstancias involuntarias, porque aquél que sentenció juxta allegata et probata, pero sobre la base de hechos insuficientemente conocidos o desconocidos del todo, debe darse una acción cuyo ejercicio permita demostrar la falsedad del hecho que ha servido de base fundamental del fallo, o dado origen a un procedimiento anulable. Constitución vigente, establece que la salud constituye un derecho social fundamental, cuya obligación recae primordialmente sobre el Estado, quien debe garantizarlo como parte del Derecho a la vida. Pág. 11.

**Pineda** (s.f.), hace lo propio definiéndola como “un recurso extraordinario dirigido a obtener la reparación en un proceso de un error de hecho; por ignorarse alguno o todos los elementos que lo caracterizan y lo cual hace en consecuencia, la sentencia riñente con la verdad y la justicia”, por lo que la Ley pone en poder de las partes “los recursos ordinarios y extraordinarios para reclamar el agravio que pueda irrogar el fallo,” pero cuando el hecho aportado a un proceso es aparente y su error no es imputable al juzgador, procede entonces la invalidación.

También **Henríquez** (1995) dice “un recurso extraordinario deducido a través de un juicio autónomo, que tiene por objeto revocar o inutilizar la sentencia ejecutoria dictada sobre la base de errores sustanciales desconocidos, procesales o de hecho, tipificados en la enumeración legal”.

En tanto, **Duque** (1981) la considera inicialmente como un recurso “que permite demostrar la falsedad del hecho que sirvió de base fundamental al fallo o dio origen al proceso,” para luego catalogarlo como “un nuevo juicio, que no participa en cuanto a la forma de lo que se entiende por recurso como algunos lo consideran,” tratándose según el mismo autor “...de un verdadero juicio, que se inicia por libelo de demanda y que el legislador ha colocado entre los procedimientos especiales contenciosos”.

Partiendo de considerarla como un juicio autónomo, **Brice** (1981) dice:



La invalidación constituye un medio de impugnación de las sentencias, pero no ya por la vía ordinaria de ocurrir en apelación al Superior a fin de que enmiende las faltas cometidas por el Juez de la Instancia que dictó el fallo, sino por medio de un proceso independiente dirigido a enmendar las cosas y ponerlas de acuerdo con la verdad jurídica. Pág. 79.

Igual criterio sostiene **Quintero** (1980) en su monografía De la **Invalidación**, al definirla como el medio para:

Anular, tanto el juicio como la sentencia dictada en él y la cosa juzgada, emanada de un pronunciamiento judicial que puso término a un litigio, como la transacción, el convenio o la conciliación, previstos en la ley, como medios para poner fin a los litigios pendientes o de precaver litigios eventuales, que han cumplido semejantes fines al de la sentencia del Juez.” Pág. 53.

En cuanto a la naturaleza jurídica, se muestra partidario de su consideración como un verdadero juicio en cuanto supone una nueva controversia entre las mismas partes, que lo fueron en el juicio que habrá de operar la invalidación.

Y, mas recientemente, **Arrieché** (2000) sostuvo que la naturaleza jurídica de la invalidación, independientemente de su consideración por el legislador como un recurso, “*es la de ser un verdadero juicio,*” tanto por lo que dijo la Sala de Casación Civil en su sentencia del 10 de Agosto de 1972, como por las razones que dicho autor esgrime, entre otras, el distinto objeto de la pretensión de invalidación respecto del objeto del juicio a invalidar, la oportunidad del recurso y de la invalidación respecto de la definitividad de la sentencia que se impugna, el distinto trámite procedimental de los recursos y de la invalidación al tramitarse ésta por vía del procedimiento ordinario, el tema a decidir en el recurso y en la sentencia de invalidación, tratándose en esta de un tema nuevo no considerado en el juicio a invalidar y finalmente la casación per saltum en la invalidación, frente al agotamiento de las instancias en los recursos.

También en la jurisprudencia patria, se han producido decisiones definitivas antagónicas.

En Sentencia de la antigua Corte Federal, del 24 de Mayo de 1955, referida en la Exposición de Motivos del Código de Procedimiento Civil vigente Márquez (1987), se atribuye explícitamente a la invalidación la naturaleza de un recurso, pues:

...solicitar la nulidad de una sentencia con el recurso de la invalidación del juicio en que haya recaído, y buscar de este modo la corrección de errores de hechos graves que la afecten en todo o en parte, y porque la verdad en el proceso aparezca adulterada, es valerse de un recurso extraordinario del procedimiento, cuando no sea

posible el ordinario de la apelación o el extraordinario de casación.

Posteriormente, la Sala de Casación Civil, en Sentencia del 10 de Agosto de 1972, se aparta del criterio anterior, al considerar:

... el procedimiento de invalidación de los juicios previstos en el Título XVIII, Libro Tercero, del Código de Procedimiento Civil, por mas que el Legislador lo llame también recurso en algunos pasajes de dicho Título, no es propiamente tal, sino un juicio porque si se observa su aspecto intrínseco se ve que en él concurren los elementos de todo juicio, o sea, una controversia suscitada entre partes que se lleva con toda autonomía ante un juez que debe resolverla, y si se le observa desde el puramente formal se advierte que se inicia por demanda que ha de tramitarse conforme a las reglas de un juicio, cosa distinta a lo que caracteriza al recurso propiamente porque este se da de inmediato contra los fallos pronunciados en el proceso; no constituye controversia en sentido estricto, puesto que él es una secuencia de l principal que debe ser resuelta sin atender a la tramitación de juicio alguno, sino sólo en conformidad con las reglas que consagradas en la ley le son propias. Además, para reforzar el criterio de que el procedimiento de invalidación constituye un juicio y no un recurso, basta observar que el Legislador colocó sus disposiciones en el Libro Tercero del Código de Procedimiento Civil, bajo el mote *De los Procedimientos Especiales Contenciosos*, lo que no hizo con los recursos de apelación y de hecho que son establecidos en el Libro Primero e jusdem que contiene las disposiciones generales que rigen los juicios, y ni tampoco con el de casación, cuyas normas reguladoras las colocó en el Libro Segundo que consagra la relativa al juicio ordinario. (Ramírez y Garay, 1972, Tomo XXXV, Tercer Trimestre).

Ante el criterio anterior, **Rengel-Romberg** (2000), se pronuncia a favor de la tesis del recurso, sellando que la Sala de Casación Civil en su Sentencia del 10 de Agosto de 1972, “desconoció la decisión de 17 de Diciembre de 1964 de la Sala Político-Administrativa de la misma Corte Suprema de Justicia, que consideró necesario analizar si la invalidación solicitada constituía o no un recurso;” transcribiendo al efecto, dicha Sentencia, que dice:

En sentido procesal se entiende por recurso la acción que se deriva de la ley en favor de la parte que se considere perjudicada por una decisión judicial, para acudir ante el órgano competente a fin de que dicha resolución quede sin efecto o sea modificada en determinado sentido. Los recursos -agrega la Sala- según las facultades que se

confieren al órgano decidor, se clasifican en ordinarios y extraordinarios. Los ordinarios son aquellos que, como indica su nombre, se dan con cierto carácter de normalidad dentro del ordenamiento procesal. De esta normalidad deriva la mayor facilidad con que el recurso es admitido y el mayor poder que se atribuye al órgano jurisdiccional encargado de resolverlo. Por eso suele decirse que el recurso ordinario no exige motivos especiales para su interposición, ni limita los poderes que tuvo el órgano que dictó la resolución recurrida. Los recursos extraordinarios en cambio, se configuran de un modo mucho más particular y limitado. Han de darse en ellos las notas estrictamente inversas a las de los recursos ordinarios; tanto en cuanto a las partes como en cuanto al Juez. Por consiguiente, el recurso extraordinario se configura como aquél en que rigen para su interposición motivos determinados y concretos, y en el que el órgano jurisdiccional no puede pronunciarse sobre la totalidad de la cuestión litigiosa, sino solamente sobre aquellos sectores no agotados de la misma que la índole del recurso establezca particularmente. De acuerdo a lo expuesto -sostiene la Sala- toda acción que conceda la ley a las partes para modificar o dejar sin efecto lo decidido en un proceso, constituye un recurso; y si en ese recurso, el derecho de las partes y los poderes del juez, se encuentran circunscritos a causales concretas y limitadas, se trata de un recurso extraordinario. Por tanto, dentro de la categoría de los recursos extraordinarios, han de comprenderse la casación y la invalidación, ya que ambos constituyen una impugnación de actos procesales realizados, y se encuentran restringidos por causales taxativas.

Al entrar en vigencia el nuevo Código de Procedimiento Civil de 1987, la posición de quienes hasta esa fecha sostuvieron la tesis de considerar la invalidación como un juicio y no como un recurso, quedó huérfana del asidero legal que le otorgaba el Código derogado, mientras que la tesis de considerarla como un recurso encuentra ahora asidero legal.

Es así como la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en Sentencia del 11 de diciembre de 2001, dejó establecido:

Que la invalidación no es mas que un recurso extraordinario contemplado en la ley con la finalidad de enervar los efectos de una sentencia que tiene como fundamento hechos falsos o fraudulentos imputables a una de las partes, y que llevan al juzgador a tomar una decisión contraria a la ley. (Ramírez y Garay, 2001).

Pero tal pronunciamiento, no fue óbice para que la Sala de Casación Civil del mismo Tribunal Supremo de Justicia mantuviera su posición ya

esbozada antes, pues con posterioridad al pronunciamiento de la Sala Constitucional, en Sentencia del 24 de Marzo de 2003, estimó conveniente:

...en cumplimiento de la labor pedagógica que, entre otras cosas, cumple el Máximo Tribunal destacar y precisar la naturaleza jurídica de la invalidación, que a priori la Sala delimita dentro de las características de un juicio autónomo, independientemente que el legislador la ubicó en el Libro Primero del nuevo Código de Procedimiento Civil, denominado *De los Recursos* y, que en su artículo 327, especificó que es un recurso extraordinario...Son entonces los precedentes motivos, que la Sala comparte plenamente, los que hacen concluir que el procedimiento de invalidación constituye un juicio y no un recurso, por tanto, la naturaleza jurídica es la de ser una demanda o juicio de invalidación, en el cual el fin perseguido “no es otro que privar de los efectos jurídicos válidos, a una sentencia ejecutoriada o un acto que tenga fuerza de tal, como lo dispone el artículo 327 del Código de Procedimiento Civil” (Ramírez y Garay, 2003).

Planteado en tales términos el estado actual de la doctrina y la jurisprudencia patrias, consideramos que la división de opiniones se ve ahora incrementada, cuando quienes sostienen la Tesis Recursiva encuentran respaldo en la regulación legislativa y especialmente en la Exposición de Motivos del vigente Código de Procedimiento Civil.

En efecto, dicha Exposición de Motivos, Márquez (1987) denomina “*Recurso de Invalidación*,” al medio de impugnación de sentencia firme objeto de estudio, justificando tal modificación respecto de la calificación que como “*Juicio de Invalidación*” le daba el derogado Código de 1916, en los siguientes argumentos:

1. Que la intención de los proyectistas de reconocer a la invalidación su verdadero y propio carácter de recurso excepcional, contra la conceptualización tradicional, aunque equívoca y no pacífica, que veía en la invalidación un juicio o proceso principal, en lugar de un recurso, sostenida por la Sala Civil.

2. Que la “...doctrina procesal, antigua y moderna, y la caracterizada naturaleza y finalidades de la invalidación, no apoyan la doctrina establecida por la Sala de Casación Civil en la referida Sentencia, ni el parecer expuesto por el profesor Duque Sánchez,” basando tal afirmación en el criterio de Arminio Borjas quien lo considera como un recurso extraordinario y en la disertación de Jaime Guasp, quien refiriéndose a la revisión española, le da la misma calificación.

3. Que la doctrina de la Sala Civil se afina demasiado en el aspecto formal y procedimental de la invalidación, poniendo excesivo énfasis en su ubicación como un procedimiento especial en el Código de 1916, sin tomar en consideración conceptos fundamentales de la teoría general de los recursos, que en las últimas décadas han tenido un desenvolvimiento notable

en la doctrina procesal, que enseña modernamente que su verdadera índole dentro de la dogmática que corresponde a los medios de impugnación, viene determinada, entre otros, por dos elementos decisivos: Uno es el que el objeto de un medio de impugnación o recurso, sea ordinario o extraordinario, lo constituye siempre una sentencia, cosa absolutamente extraña a los conceptos meramente procedimentales que se exponen en la referida sentencia de la Sala Civil; y el otro que la finalidad del medio de impugnación o recurso, es la obtención de una nueva Sentencia, lo que no puede caracterizar a ningún proceso, entendido éste en su verdadera y propia acepción.

4. Que la doctrina sentada por la Corte Federal, en Sentencia de 24 de Mayo de 1955, atribuye explícitamente a la invalidación la naturaleza de un recurso, un recurso extraordinario del procedimiento, cuando no sea posible el ordinario de la apelación o el extraordinario de casación.

Ante tal posición, resulta necesario verificar los elementos que la sustentan, para asumir la posición que resulte más consona con la doctrina procesal moderna, que la misma exposición de motivos refiere.

1. Es cierto que la intención de los proyectistas del Código vigente, fue caracterizar la invalidación como un recurso y así se deriva de considerar conveniente mantenerlo en la legislación procesal, “pero atendiendo a su finalidad y naturaleza de recurso excepcional que le ha reconocido la casación venezolana, decidió reubicarla, por razones sistemáticas, en el Libro Primero del Proyecto, entre los recursos, inmediatamente después del Recurso de Casación.” Márquez (1987), pero tal aspecto no puede esgrimirse como fundamento de la propia tesis esgrimida por los proyectistas, pues resulta ilógico hacerlo, cuando lo que debe exponerse es porqué lo sostienen; por ello, tal argumento pudiera calificarse de petitio principii.

2. Para la presente fecha y desde hace algunos años ya, en el mundo procesal moderno doctrina más actualizada, ha pasado a una caracterización casi unánime caracteriza de la invalidación como un juicio, descartando calificarlo de recurso. Para demostrar esta afirmación, baste traer a colación, la opinión de los procesalistas actuales sobre el tema.

Lapidariamente, afirma Montero (2005) “todos los autores que pueden citarse o tienen cierta antigüedad (Manresa, De la Plaza, Covián, Domínguez y De Pina) o no vale la pena citarlo,” para luego concluir:

Por la tendencia mayoritaria de la doctrina, no se encuentra ningún autor reciente y de cierta consideración que siga hablando de recurso... Es innegable que entre la revisión y los recursos hay coincidencias, pero las diferencias son tales que se ha impuesto en la doctrina la opinión de que se trata de un nuevo proceso, en el que se ejercita una pretensión autónoma.

En nuestro país, la mayoría de quienes sostienen la tesis recursiva, no pueden calificarse de antiguos, excepto Arminio Borjas, quien no obstante su sabiduría, representó al mejor exponente de la escuela exegetica, y por ello mismo no incorporó a sus enseñanzas, las mas modernas tendencias de la doctrina procesal.

Y si nos preocupamos por encontrar las diferencias entre los recursos y los juicios autónomos para decidir de que lado ubicar la invalidación, encontraremos como necesariamente hay que inclinarse a favor de su consideración como juicio autónomo. En efecto:

a. La revisión va contra sentencias firmes (Barquin, 1976) y se propone una vez concluido el proceso; los recursos no, pues están dirigidos contra decisiones que no han adquirido firmeza y en el desarrollo de un proceso en curso.

b. En la revisión, los defectos en que puede fundarse la misma están constituidos por situaciones fácticas desconocidas por el tribunal que decidió al momento de dictar la decisión que se pretende invalidar y son conocidos con posterioridad al mismo; en los recursos, los vicios que se achacan a la decisión recurrida son errores cometidos en la actividad procesal o en el momento de juzgar y por ello pueden ser advertidos y corregidos al dictarse la decisión recurrida. (Sigüenza, 2007).

c. En cuanto al fundamento, mientras los recursos se fundamentan en consideraciones de carácter jurídico, normalmente en infracción de norma jurídica, la revisión siempre obedece a razones fácticas, las conocidas como causales de procedencia de la invalidación (Sigüenza, 2007 y Vallespin, 2002).

d. Los recursos generalmente tienen efecto suspensivo; la revisión, en principio no. (Schonke, 1950).

e. El juez que decide los recursos tiene los mismos poderes del juez que dictó la recurrida, mientras que el juez que conoce de la invalidación está limitado por la naturaleza contralora que le es dada respecto del juicio cuya revocatoria se pretende.

f. Conforme a los artículos 334 y 335 del Código de Procedimiento Civil la invalidación no “podrá intentarse después de transcurridos tres meses de que se haya declarado la falsedad del instrumento o se haya tenido prueba de la retención o de la sentencia que cause la cosa juzgada” o “de un mes desde que se haya tenido conocimiento de los hechos; o desde que se haya verificado en los bienes del recurrente cualquier acto de ejecución de la sentencia dictada en el juicio cuya sentencia se trate de invalidara revisión”; lapsos estos que son significativamente mas reducidos que los concedidos para el anuncio o la interposición de los recursos ordinarios y aun el extraordinario de casación.

g. Los recursos constituyen, una nueva fase dentro de un mismo proceso, mientras que la invalidación es un nuevo proceso con el cual se pretende rescindir otro proceso ya concluido por sentencia firme, esto es irrecurrible.

h. En ninguno de los recursos previstos en el Código de Procedimiento Civil, se remite al procedimiento ordinario o a alguno de los procedimientos especiales para su trámite; en la invalidación, expresamente se remite al procedimiento ordinario para su tramitación, conforme al artículo 331 del mismo Código.

i. En la revisión el actor plantea una nueva pretensión diferente de la pretensión formulada en el juicio cuya invalidación se pide, que viene a ser la revocatoria de la sentencia definitiva dictada en el mismo y por ello estamos frente a un proceso diferente, mientras que con el recurso, el mismo proceso continua en otra etapa (instancia), renovándose la controversia a través de un distinto examen. (Vescovi, 1988).

Aunado a tales elementos distintivos, encontramos como los más calificados procesalistas iberoamericanos se manifiestan a favor de considerar la revisión o invalidación como un juicio autónomo. En tal sentido, cabe destacar a De La Oliva y Díez-Picaso (2004), quienes sostienen la tesis de la revisión como juicio autónomo, el primero señalando que la tesis del recurso esta prácticamente abandonada hoy día, al igual de su reconocimiento legislativo y ello debido a que las diferencias palpables de la revisión con los recursos hacen imposible equipararlas y por tanto la revisión no es un recurso, sino una acción autónoma que da lugar a un nuevo proceso con el cual se persigue la rescisión de una sentencia firme; y Díez-Picaso (2004) afirmando que la revisión es un medio extraordinario de rescisión de sentencias firmes, basado:

... en motivos tasados a través de los cuales el justiciable pone de manifiesto un hecho desconocido durante la sustanciación del proceso que demuestra que la sentencia fue dictada injustamente. La revisión es un proceso autónomo y distinto de aquél en que se dictó la sentencia cuya rescisión se pide. La acción que se afirma en la revisión es una acción de impugnación autónoma. La revisión no es, por tanto, un recurso frente a la sentencia firme. Pág. 112.

También Vallespin (2002), considera que la revisión “es una institución procesal que ha llevado el nombre de recurso sin serlo propiamente, puesto que la revisión no supone un nuevo examen de la materia objeto de consideración por parte del tribunal a quo,” apoyando tal criterio en Gómez (1975), para quien el recurso “es un acto procesal de la parte que frente a una resolución judicial impugnables y perjudicial solicita la actuación de la ley a su favor, impidiendo la firmeza de la resolución.”

La misma posición adopta Sigüenza (2007) cuando dice:

la revisión no es un recurso, aunque así se le denomine en normas orgánicas y procesales y en numerosas sentencias del Tribunal Supremo, pues los recursos presuponen una incidencia en la relación jurídica procesal aun abierta, y eventualmente la prolongan, mientras la revisión presupone una relación procesal ya cerrada, por lo que cabe configurarla como una acción impugnativa autónoma. Pág. 271.

Por su parte, Callejo (2006) es tajante al precisar “hoy no podemos albergar duda alguna acerca de su consideración como acción autónoma de impugnación, como medio de impugnación, siempre y cuando no caigamos

en el error de enlazar exclusivamente esta última expresión con los recursos.” **Callejo** cita en apoyo a su posición, las opiniones de Gimeno Sendra, quien la denomina acción de impugnación. **Calvo Sánchez** quien se refiere a ella como un proceso nuevo e independiente en el cual se ejercita una acción impugnativa autónoma. Y de **Guasp y Aragoneses**, en su afirmación sobre la revisión al creerla como “...un proceso especial, a través del cual se impugna una sentencia en virtud de motivaciones que no pertenecen al proceso mismo en que la resolución impugnada se dicta, sino extrínsecas a dicho proceso y determinan graves vicios trascendentes en él.”

En Latinoamérica, independientemente de la calificación que en sus respectivas legislaciones se haya dado a la revisión, los procesalistas que se manifiestan a favor de considerarla como un juicio o como una acción autónoma, constituyen sin duda la mayoría. Así, reconociendo lo difícil que resulta develar el tema pues es una figura que tiene caracteres comunes a los recursos y a los medios de impugnación o acciones autónomas de impugnación, Hitters (2001) afirma que su encuadramiento en la categoría de recursos “no resiste a la crítica, puesto que muy pocas de las notas principales de los procedimientos recursivos se dan en la revisión,” señalando entre otras como diferencia fundamental que la revisión sólo ataca las sentencias firmes y los recursos no; y apoyado en autores como los brasileños **Araujo y Pontes de Miranda** concluye afirmando que “la revisión de sentencia firme es un nuevo proceso, distinto de aquél en el cual se dictó la que se impugna a través del nuevo proceso.” Pág. 421.

En el mismo sentido se manifiesta Vézcovi (1988) señalando:

Que se trata de una acción autónoma y no de un recurso dentro del proceso, en razón de que a través de éste se continúa en otra etapa o instancia, renovándose la controversia a través de un distinto examen, pero tratándose de la revisión se sentencia, en la mayoría de los casos y en este proceso revisorio, el actor plantea una pretensión distinta, puesto que solicita es la revisión del proceso en virtud de hechos nuevos, por lo cual estaremos ante un proceso diferente.

En Colombia, afirma **Parra** (1992), la doctrina mayoritaria se inclina por considerar la revisión de sentencia como un recurso, pues “el hecho de que la revisión solo puede intentarse cuando existe certeza de que un proceso ha finalizado por sentencia ejecutoriada, no es razón suficiente para no considerarla como un recurso...La revisión es un recurso que, salvo un caso excepcional, apenas pueden ejercerlo quienes fueron parte en el proceso” (López, 1985).

Mientras **Morales** (1972) se adhiere a la tesis de la revisión como verdadero proceso “en el cual se deduce una pretensión impugnatoria, independiente de la que motivó la sentencia firme que se trata de prever.” También **Parra** (1992) apunta en la misma dirección, señalando las siguientes razones:



- 1°) El recurso se utiliza en el trámite del proceso; la revisión cuando este ha finalizado; más aún, cuando la sentencia se encuentra ejecutoriada.
- 2°) El recurso se entabla con base a lo que aparece en el proceso; en cambio, cuando se presenta la demanda de revisión, se pretende traer a este proceso una cuestión que no aparece demostrada en él...
- 3°) El objeto del proceso inicial y el de revisión, son completamente distintos.

Confrontadas las posiciones antes esbozadas, con base a las diferencias encontradas entre los recursos y la invalidación y compartiendo el criterio de Montero en su clasificación de los medios de impugnación de resoluciones judiciales entre medios de impugnación en sentido amplio (entre los cuales incluye la revisión de sentencia firme) y recursos propiamente dichos (ordinarios y extraordinarios), y a pesar de la caracterización que como recurso le da el Código de Procedimiento Civil Venezolano vigente en su regulación de la invalidación, de las variadas denominaciones que de la misma se han dado, tales como impugnación de la cosa juzgada, recurso extraordinario, recurso excepcional, revocación de sentencia firme y revisión de sentencia firme, optamos por reconocerla como un medio de impugnación y reconocerle naturaleza de juicio autónomo por el cual se hace valer la pretensión revocatoria de la sentencia definitivamente firme dictada en juicio anterior, producto de la afectación por hechos relevantes generalmente ocurridos fuera del proceso y conocidos posteriormente, que afectan su justeza o legalidad.

## 2\_. Competencia.

En España, conforme al artículo 509 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000, la competencia se atribuye a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, lo que Prieto-Castro, citado por Botana (1990), entiende como un error por no atribuirle “al mismo órgano que juzgó, ya que no se basa en que el juzgador haya cometido un error, sino que se interpone por circunstancias externas y no imputables al juez;” en Uruguay, tratándose de asuntos civiles, también corresponde su conocimiento a la Suprema Corte de Justicia (Vézcovi, 1988). En Colombia las competencias varían según el funcionario que dictó la sentencia objeto de revisión, de modo que cuanto se instaure contra sentencias dictadas por la Corte Suprema, será la misma Corte quien conozca de la revisión, si la sentencia ha sido proferida por los tribunales superiores de distrito judicial, el conocimiento corresponderá también a la misma Corte; y si se propone contra sentencias emanadas de los demás tribunales, entonces serán los superiores de distrito judicial los competentes.

Nuestro legislador, apartándose de lo que pudiera considerarse norma común en la legislación comparada, ha optado desde el reconocimiento inicial de la invalidación de juicios en el Código Arandino de 1836, por atribuir la competencia al “Tribunal que hubiere dictado la sentencia ejecutoriada cuya invalidación se pida, o ante el Tribunal que hubiere homologado el acto que tenga fuerza de tal”, conforme a lo establecido en el artículo 329 del Código de Procedimiento Civil vigente; competencia que conforme al criterio de la Sala Constitucional en su sentencia del 11 de diciembre de 2001 (**Ramírez y Garay, 2001**) se justifica en que:

La posición asumida por el legislador venezolano, que sigue el modelo italiano, encuentra igualmente justificación en la afirmación de Pisanello, citado por Borjas (1964), de que ningún juez más adecuado que el propio juez que dictó el fallo, para apreciar el error y la influencia que ejercieron sobre su ánimo del juzgador las prácticas dolosas de uno de los litigantes, las escrituras falsas y la falta de nuevos documentos.

Pero a tal argumento, **Borjas** (1964) señala que a este sistema se le objeta, “que no es prudente ni acertado ordenarle a un Juez que pronuncie contra sí mismo, lo cual sucede en todos los casos en que se trata de invalidación por errores imputables al propio sentenciador, porque obstará por lo menos a su imparcialidad la natural rebeldía de su amor propio herido.” Pero tal situación solo puede plantearse cuando se trata de la causal 6ª del artículo 328, fundada en que la decisión haya sido dictada en última instancia por Juez que no haya tenido nombramiento de tal, o por Juez que haya sabido estar depuesto o suspenso por decreto legal. Pero en los demás casos, como señala **Gómez** (1975), no se invoca error del juzgador, ni siquiera en el supuesto de cohecho por parte suya. “De ahí que en el derecho común y en la mayor parte de las legislaciones extranjeras, sea competente para conocer el recurso de revisión el propio órgano que haya dictado la sentencia, puesto que no se le pide que repita una operación en que ha errado, y en que podría volver a errar.”



### 3.- Legitimados en el Proceso de la Invalidación.

El Código de Procedimiento Civil vigente, mejorando la redacción del Código de 1916, dispone en su artículo 331, que:

Al admitir el recurso, el Tribunal ordenará la citación de la otra parte en la forma prevista en el Capítulo IV, Título III, del Libro Primero de este Código, y en lo adelante el recurso se sustanciará y sentenciará por los trámites del procedimiento ordinario, pero no tendrá sino una instancia.

Aparte de la norma antes transcrita, se hace referencia aislada en algunas normas del procedimiento de invalidación a “la parte contraria” (Art. 328), “la otra parte” (Art. 331) y al “recurrente” (Arts. 333 y 335).

El contenido de tales normas no resulta suficiente para determinar quienes están legitimados activa y pasivamente para proponer y para que en su contra sea propuesta la demanda de invalidación, pues pareciera que la referencia directa está hecha solo al sujeto pasivo de la pretensión, esto es a quien debe demandarse.

Comentando el Código derogado, Borjas (1964), afirma que pueden proponer la demanda:

1º) quien tenga carácter o calidad de parte en el juicio de cuya invalidación se trate, porque, de no tenerlas, ni el fallo, ni el proceso respectivo podrían aprovecharle ni perjudicarle; 2º) quien además de ser parte, tenga interés en la invalidación solicitada, por lo cual no

podría intentarla, v. g., la parte a quien el fallo recurrido le hubiere acordado todos sus pedimentos, ni la que, obrando por sí, alegare el interés de terceras personas cointeressadas suya o el litigante perdidoso en cuyo favor hubiere renunciado su contraparte a los derechos que el fallo de la causa le reconociere; y 3º) quien sea persona legítima y pueda, por tanto, obrar por sí o por medio de apoderado, o hallarse representada en juicio por las personas a quienes en virtud de la ley o de la convención, corresponda válidamente ejercer esa representación.

En igual sentido se manifiesta Duque (1981) al indicar que “puede promoverla quien tenga carácter o cualidad de parte en el juicio que se pretende invalidar, siempre que tenga interés en la invalidación, no pudiendo hacerlo la parte a quien se le reconocieron todos los pedimentos.”

Refiriéndose a la regulación vigente, Arrieche (2000), afirma que “las partes en el proceso de invalidación son las mismas que participaron como tal en el proceso que se pretende invalidar, independiente de la posición que tuvieron en este y la que asuman en aquél.”

Y si nos atenemos esa regulación, en una interpretación literal de las normas señaladas antes como referenciales de los sujetos que pueden ser sujetos de la nueva relación procesal invalidatoria, puede ser legitimado activo la parte que resulte perjudicada por la sentencia y sus causahabientes y legitimado pasivo la otra parte, esto es la que resultó beneficiada por la misma y sus causahabientes, además de los terceros que no fueron parte en la relación procesal que se pretende invalidar, pero que intervinieron en la misma para hacer valer sus derechos bien por vía de intervención principal como por intervención adhesiva, como lo entienden Fernando Garriga, Giovanni Fabrini y Montero Aroca, según refiere Vallespin (2002):

Al considerarlos como parte con plenitud de derechos y obligaciones y que por participar en el proceso para hacer valer las razones propias o de una de las partes, gozan de todos los poderes inherentes a la posición de parte, siempre que en el caso de la intervención adhesiva, sus posiciones no sea contrarias a los intereses de aquella parte a la que se adhiere.

Las normas que sobre invalidación trae el Código de Procedimiento Civil tampoco son explícitas en cuanto a quienes deben someterse al juicio invalidatorio como legitimados pasivos, como si se aclara en la Ley de Enjuiciamiento Civil española, que en su artículo 515 ordena que deban ser empleados “*cuantos en él hubieren litigado, o sus causahabientes*”.

Partiendo de lo antes dicho, deberán considerarse legitimados pasivos todos los que intervinieron en el proceso, como demandantes o como demandados y como terceros, así como sus herederos y causahabientes, por las mismas razones señaladas para tener legitimación activa, aunque en este particular Duque (1981) restringe la cualidad de legitimado pasivo solo “a quien haya sido parte en el juicio impugnado”, apuntando Borjas (1964) que:

No sería admisible, por ejemplo, contra el tercero citado de saneamiento por alguna de las otras partes en el proceso, o contra cualquiera de los litigantes que figuren como partes en uno de los juicios acumulados a la litis que pretenda invalidar el recurrente.

Arrieche (2000) también “...es contrario a reconocer legitimación para demandar y ser demandado en invalidación, a quien no sea parte principal en el juicio que se impugna y esta la tendrá siempre que haya sufrido un gravamen o perjuicio, pues de no ser así, también carece de legitimación.” Y la Sala de Casación Civil de la extinta Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 12 de Mayo de 1983, también acogió tal restricción, pues sentenció que:

...el juicio ordinario de invalidación involucra una bilateralidad de partes, en razón de que la presentación de la demanda con la cual debe comenzar, conforme al mandato del artículo 236 del Código de Procedimiento Civil, establece una relación jurídica entre el solicitante de la invalidación y aquella persona que por ser parte en el juicio de cuya invalidación se trata tiene necesariamente un interés directo en el resultado de ese juicio de invalidación y cualidad para mantenerlo, pues de ese resultado dependerá la eficacia del juicio original. (Ramírez y Garay, 1983).

Esa generalizada exclusión del tercero, que hacen la doctrina y la jurisprudencia venezolana para instar la invalidación de sentencia, considera que no puede ser absoluta, pues deteniéndonos en la situación que refiere Borjas sobre el tercero que es llamado a saneamiento y que según dicho autor, tendría vedada tal vía, no tendría la vía expedita para atacar la sentencia que se dicte en su contra, como tercero citado en saneamiento y que resulte ser producto de alguna de las situaciones planteadas en la primera causal de invalidación, como son el error o el fraude en la citación para la contestación de la cita de saneamiento, pues una vez devenida firme no tiene otro recurso que el de invalidación; por ello, se considera, que tales terceros a quienes se haya llamado a juicio para responder por el cumplimiento de una obligación, que resulten afectados directamente por la sentencia que se dicte en dicho procedimiento y contra quienes se pretenda ejecutar la misma, tienen derecho a recurrir a la vía de invalidación para obtener la nulidad de la misma.

#### **4.- Decisiones que Pueden ser Objeto de Invalidación.**

El artículo 327 del Código de Procedimiento Civil vigente precisa en mejor forma a como lo señalaba el Código derogado de 1916, cual es el objeto de la invalidación, pues este se refería a invalidación de juicios en su artículo 729 cuando su encabezamiento establecía “*Son causas para la invalidación de los juicios:...*” mientras que la norma vigente precisa: “Siempre que concurra alguna de las causas que se enumeran en el artículo siguiente, el recurso extraordinario de invalidación procede contra las sentencias ejecutorias, o cualquier otro acto que tenga fuerza de tal.”

Como puede apreciarse, la nueva norma no habla de invalidar un juicio, sino de invalidar una sentencia ejecutoriada o acto equivalente, con lo cual se aclara y precisa cual es el objeto de la invalidación, no obstante que la mejor hubiera quedado redactada la norma, si hubiera señalado que la invalidación procede contra las sentencias firmes y los actos equivalentes.

En efecto, sentencia ejecutoriada es aquella cuya ejecución ya ha sido ordenada por el Tribunal a quien corresponda decretar la ejecución para hacer efectiva la declaración contenida en la misma mediante su cumplimiento, por haber pasado en autoridad de cosa juzgada en virtud de ser ya una sentencia firme, contra la cual no existe o no procede ya recurso alguno, salvo la invalidación.

Es sabido que la sentencia definitivamente firme ha puesto fin al juicio y una vez que dicha firmeza ha sido declarada por el tribunal, a solicitud del interesado el mismo tribunal dicta un decreto ordenando su ejecución, conforme al artículo 524 del Código de Procedimiento Civil, por lo cual si se atendiera a la letra de la norma, debiera entenderse que sólo una vez dictado tal decreto podrá impugnarse la sentencia por vía de invalidación y no antes, por lo que no bastará que se trate de una sentencia firme, sino que además se hará necesario que se haya dictado tal auto a que alude la norma in comento.

Pero además de las sentencias definitivas que deciden el fondo de la controversia, y ponen fin al juicio, al señalar la norma que también podrá proponerse la invalidación contra los demás actos que tengan la misma fuerza de la sentencia ejecutoria, no cabe duda que está haciendo referencia a dos tipos de decisiones, los medios de auto composición procesal que se equiparan a la sentencia definitivamente firme pasada en autoridad de cosa juzgada una vez que han sido homologados por el tribunal, y, las sentencias interlocutorias que aún sin resolver la controversia, ponen fin al juicio.

Entre las primeras se encuentra la transacción, que conforme al artículo 255 del Código de Procedimiento civil “tiene entre las partes la misma fuerza que la cosa juzgada;” la conciliación, que conforme al artículo 262 del mismo Código “pone fin al proceso y tiene entre las partes los mismos efectos que la sentencia definitivamente firme;” el desistimiento y el convenio en la demanda, los cuales, conforme al artículo 263 del mismo Código, una vez que el Juez ha dado por consumado el acto mediante el auto homologatorio correspondiente, causa ejecutoria como en sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, sin necesidad del consentimiento de la parte contraria;” en estos casos Arrieche (2000):

La demanda de invalidación se intenta contra el auto que homologue alguno de esos actos toda vez que la cosa juzgada se encuentra en ese auto de homologación y no en los acuerdos de las partes por cuanto la cosa juzgada tiene naturaleza eminentemente judicial.

En cuanto a las interlocutorias, Arrieche (2000) señala que contra las mismas:

...sólo procederá la invalidación siempre que se trate de aquellas que la casación ha denominado interlocutorias con clara fuerza de definitiva o definitivas parciales

como sería la que decide lo relativo a alguna medida precautelativa, desde luego que sobre ella ya no se pronunciará el juez en la definitiva sino que lo que allí se dicte causa estado e igualmente, contra las Interlocutorias que ponen fin al juicio o impiden su continuación.

Otros ejemplos de interlocutorias que pone fin al juicio, son las decisiones de las cuestiones previas que ponen fin al juicio e impiden proponerlo nuevamente, como son las cuestiones previas previstas en los ordinales 9º, 10º y 11º del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, esto es la caducidad de la acción propuesta, la cosa juzgada y la prohibición de la ley de admitir la acción propuesta; los autos denegatorios de admisión de demandas y solicitudes de ejecuciones de prenda e hipoteca, entre otros. Otro elemento a considerar para determinar que sentencias pueden ser objeto de invalidación, es el órgano jurisdiccional del cual emana, esto es, si toda sentencia emanada de un órgano jurisdiccional puede ser invalidada.

Al respecto, deben señalarse que ha sido doctrina tradicional, considerar que las sentencias firmes dictadas por las distintas Salas del Tribunal Supremo de Justicia, no pueden someterse a la invalidación, al mirarse sus decisiones solo bajo la consideración de la función del Tribunal Supremo de Justicia como Tribunal de Casación, como lo expone Duque (1981), señalando:

No recayendo éstas sobre las cuestiones de mérito, no puede incurrirse en ellas en errores de hecho. Podría pensarse que la sentencia de Casación se ha basado en que los hechos fueron correctos y probados, y que por tanto, si estos resultan falsos, la sentencia de derecho de Tribunal de Casación debería ser también invalidable; sin embargo, no es así, pues el hecho de que ésta no sea invalidable, no impide anular la de instancia por errores de hecho.

Hoy día tal criterio aparece reforzado en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, conforme al cual “El Tribunal Supremo de Justicia es el más alto Tribunal de la República, contra sus decisiones, en cualquiera de sus Salas, no se oirá, ni admitirá acción o recurso alguno, salvo lo previsto en el artículo 5 numerales 4 y 16 de esta Ley,” que no es más sino copia casi textual de la norma que contenía la derogada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

Es así, como la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en tono amenazante y de advertencia contra quien pretenda instaurar demanda invalidatoria contra alguna decisión de ese órgano jurisdiccional, señaló en su Sentencia de fecha 28 de Febrero de 2001:

Ésta Sala observa, que dentro de la configuración de los tribunales de la República, el Tribunal Supremo de Justicia (antes Corte Suprema de Justicia), es el máximo órgano dentro del sistema de administración de justicia, no estando en consecuencia, sus decisiones sujetas a control alguno de otro órgano, ni puede oírse o admitirse recurso

alguno contra ellas, por estar el mismo en la cúspide de la organización del Poder Judicial. Ciertamente, en el caso de autos el recurso de invalidación fue ejercido contra la sentencia N° 1928, de fecha 21 de diciembre de 1999, dictada por esta Sala: Por tanto el recurso en referencia debe ser declararse inadmisibile, de conformidad con la disposición antes transcrita. Así se decide. ...no puede esta Sala dejar de observar y apreciar la temeridad del recurso que encabeza las presentes actuaciones, a través del cual se pretendió objetar una sentencia de esta Sala contra la cual no hay recuso alguno, según lo ha establecido reiteradamente este máximo Tribunal, con fundamento en el artículo 1 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con los artículos 17 y 170, ordinales 2° Y 3°, del Código de Procedimiento Civil, esta Sala advierte al abogado ... se abstenga de hacer uso de recursos y procedimientos manifiestamente infundados e innecesarios, por cuanto entorpece y retarda la administración de justicia y atenta contra los principios de economía y celeridad procesal. Estima la Sala que la conducta descrita debe ser puesta en conocimiento del Colegio de Abogados de adscripción del abogado mencionado a fin de que tome al respecto las medidas que estime pertinentes. (Ramírez y Garay, 2001).

Ahora bien, en relación con este punto, pareciera encontrarse en la doctrina y la jurisprudencia españolas, el análisis de un elemento que no ha sido considerado en la doctrina y la jurisprudencia venezolanas, que hace aparecer una posición contraria con un razonamiento que requerirá argumentos de mayor peso para desecharla, sostenida entre otros, por Alcalá-Zamora, Montero Aroca, y Moreno Catena, citados por Vallespín (2002) quien resume la misma señalando:

...tras la Reforma Procesal de 1992 el Art. 1801 guardó silencio sobre esta cuestión, al igual que sucede también en el Art. 509 de la nueva LEC. Sin embargo, siendo coherentes con el análisis de la revisión civil como acción impugnatoria autónoma, es posible concluir que las sentencias firmes del Tribunal Supremo están sujetas a revisión como las de cualquier otro tribunal.

Pero tal posibilidad de aplicarse la revisión de sentencia consagrada el la LEC está referida únicamente a cuando “el tribunal de casación actúe como juzgador de primera y única instancia, es decir, nunca cabrá frente a las sentencia dictadas en casación” Callejo (2006), sustentándose tal posición en decisiones reiteradas de distintas Salas del Tribunal Supremo español.

Las sentencias emanadas de los demás órganos jurisdiccionales, ordinarios o especiales, incluidas las Cortes de Apelaciones y las Cortes en lo Contencioso Administrativo, los Tribunales Superiores y los Tribunales de Primera Instancia de todos los ordenes y competencias y los de Municipio,

estarán sometidas al régimen impugnativo por vía de invalidación y en tal caso el tribunal competente será siempre el que haya dictado la sentencia impugnada, sin importar cual sea la materia de su competencia.

Pero hay una excepción en nuestro país, sobre la procedencia de la invalidación de sentencias, como son aquellas que provengan de las Cortes en lo Contencioso Administrativo, pues según estableció la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Sentencia de fecha 9 de Julio de 2003:

El mandato del artículo 337 del Código de Procedimiento Civil sólo cabe la impugnación de la decisión adoptada en el recurso de invalidación, mediante el recurso de casación sólo “si hubiere lugar a ello”, lo cual no se da en el caso de autos, pues el juicio principal es de naturaleza contencioso administrativa, materia donde ha sido reiterada y pacífica la jurisprudencia de diferentes Tribunales de la República de inadmitir el recurso extraordinario de Casación, pues el tribunal competente dentro del orden competencial del Tribunal Supremo de Justicia para su conocimiento sería la Sala Político-Administrativa y no la Sala de Casación Civil, que no tiene atribuido el conocimiento de dicho recurso por mandato del artículo 312 del Código de sentencias de última instancia que pongan fin a los juicios civiles o mercantiles.



## 5.- Causales de Invalidación.

La posibilidad de revisar lo que ha sido resuelto por sentencia definitivamente firme, para que prevalezca la justicia sobre la seguridad jurídica, la somete el legislador venezolano a exigencias que limitan el ejercicio de la acción invalidatoria, entre las cuales está la taxatividad de las causales que permiten proponerla, lo que aparece contenido en el artículo 328 del Código de Procedimiento Civil, reproducción semejante a las que preveía el derogado Código Procesal de 1916 en su artículo 729, que pueden catalogarse así:

a) Relacionadas con el debido emplazamiento del demandado para el juicio:

- La falta de citación, o el error, o fraude cometidos en la citación para la contestación.
- La citación para la contestación de la demanda de menor, entredicho o inhabilitado.

b) Relacionadas con medios de prueba determinantes para decisión de la causa:

- La falsedad del instrumento en virtud del cual se haya pronunciado la sentencia, declarada dicha falsedad en juicio penal.
- La retención en poder de la parte contraria de instrumento decisivo en favor de la acción o excepción del recurrente; o acto de la parte contraria que haya impedido la presentación oportuna de tal instrumento decisivo.



c) Relacionada con la cosa juzgada:

- La colisión de la sentencia con otra pasada en autoridad de cosa juzgada, siempre que por no haberse tenido conocimiento de la primera, no se hubiere alegado en el juicio la cosa juzgada.

d) Relacionada con el órgano jurisdiccional:

- La decisión de la causa en última instancia por Juez que no haya tenido nombramiento de tal, o por Juez que haya sabido estar depuesto o suspenso por decreto legal.

Otras legislaciones, que son referidas por Vallespín (2002) contemplan causales no incluidas en el elenco previsto en nuestro Código adjetivo, así el artículo 580 de la Ordenanza Procesal Alemana (ZPO), incluye entre las causales, los actos punibles realizados respecto al proceso precedente como el perjurio o la falsificación documental, testigos o peritos condenados por falso testimonio que hubiera servido de fundamento de la sentencia; el Code de Procédure Civile francés, incluye el fraude; el Código de Proceso Civil portugués, agrega la prevaricación, el soborno y la colusión del juez de la causa, o de cualquier otro que haya intervenido siempre que medie sentencia condenatoria firme, cuando sea declarada nula la confesión, el desistimiento o la transacción en que se fundó la decisión objeto de la revisión solicitada o cuando tales actos sean nulos por falta o insuficiencia del mandato y hayan servido de base al pronunciamiento. el Código General del Proceso de Uruguay, agrega la sentencia producida por efecto de violencia, intimidación o dolo y la colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes que hubiere causado perjuicios al recurrente o a la causa pública.

Pero sea cual fuere el país que haya acogido el medio de impugnación de sentencias firmes e independientemente de los motivos o causales que contemplen en sus respectivos códigos de procedimiento, un elemento común se observa en todos ellos, como es la caracterización de las causales, con base a los siguientes aspectos:

a) Taxatividad. Tienen carácter de *numerus clausus*, por lo que la invalidación sólo podrá proponerse cuando se fundamente en alguna de las causales expresamente determinados en el artículo 328 del Código de Procedimiento Civil.

b) Hechos nuevos. Esas causales no podrán tener su fundamento en los hechos discutidos y alegados en el juicio en que fue proferida la sentencia impugnada, pues estos, al ser conocidos debieron ser apreciados y valorados en la misma y de no haberlo sido debieron invocarse a través de los recursos ordinarios o del extraordinario de casación, antes de que dicha resolución adquiriese firmeza. Como dice Vallespín (2002) “debe tratarse de hechos novedosos en relación con el proceso en que se ha dictado la sentencia que se trata de revisar.”

c) Interpretación restrictiva. La interpretación de las normas que consagran las causales han de interpretarse restrictivamente, para evitar caer en la inseguridad jurídica derivada de la incertidumbre de situaciones o derechos reconocidos o declarados por sentencia definitivamente firme, sin

que con ello se niegue la interpretación más favorable al aseguramiento del acceso a la justicia y de la tutela judicial de los derechos constitucionales, como señala Sigüenza (2007).

Al respecto, la extinta Corte de Casación Civil, en sentencia citada por la Corte Superior Primera en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, en su Sentencia de fecha 29 de abril de 1963, señaló:

El juicio de invalidación es un recurso extremo que por ir contra la autoridad de la cosa juzgada, sólo procede en casos excepcionales, que son los taxativamente señalados en el artículo 729 del Código de Procedimiento Civil. Si existen fallas o vicios en el curso de un juicio toca a la parte impugnarlos mediante los recursos que dá la ley. Si la parte no hace uso de dichos recursos Y deja pasar la oportunidad para la impugnación, no puede después hacerlo, pues ello se lo impide la fuerza de la cosa juzgada, que es la garantía de la estabilidad de los procesos. (Ramírez y Garay: 1963).

d) Desconocimiento por el Juez. Los hechos alegados como fundamento de las causales invocadas, aunque hayan ocurrido antes o durante el desarrollo del juicio en que se produjo la sentencia impugnada deben haberse descubierto necesariamente con posterioridad al último momento en que hubiere sino posible alegarlos en el proceso en que se dictó la sentencia cuya rescisión se pide.

e) Carácter Decisivo. Debe existir una relación o nexo causal eficiente entre el hecho que constituye la causal que se invoca y la sentencia firme que se impugna, de modo que de la relación entre tal hecho y la sentencia cuya invalidación se pide sea de una entidad suficiente para variar el dispositivo de la misma.

f) No acreditados. El hecho en que se funde la causal de invalidación invocada, no puede ser un hecho que pudo haber quedado acreditado en el juicio ya concluido, pero que no lo fue por desidia de la parte que pretende la invalidación.

g) Necesidad de prueba. El demandante debe demostrar plenamente tanto el hecho o hechos invocados como causal de invalidación, como la relación o nexo causal entre tal hecho y la sentencia que se impugna.

### 5.1\_. Primera Causal.

*“Falta de citación, error o fraude cometidos en la citación para la contestación.”*

Esta causal cumple la función de garantizar, aún después de concluido el juicio, el debido proceso y el derecho a la defensa en todo proceso judicial, consagrados en el artículo 49 de la Constitución de la República, de

modo que habiendo ocurrido cualquiera de los supuestos que la misma prevé, el juicio se retrotraería al estado de admitirse nuevamente la demanda.

El ordinal primero del artículo 729 del derogado Código de Procedimiento Civil, consagraba esta causal, haciendo un señalamiento casuístico, que por ello dejaba excluidas algunas posibilidades, entre ellas la omisión total de citación, en los términos siguientes:

El error o fraude cometido en la citación para la litis contestación, confundiendo la persona, en cuyos bienes trate de ejecutarse la sentencia, con un tercero a quien se haya hecho la citación, tengan no ambos el mismo nombre y apellido, siempre que la diversidad de las dos personas resulte comprobada plena y auténticamente, y que no se haya citado a la reclamante para ningún acto en el curso del juicio.

Pero conforme a la norma vigente, se trata de tres supuestos distintos y con un significado más amplio:

a. Falta de Citación. Se produce cuando no conste en las actas del expediente que aparezca citado el demandado para la contestación de la demanda; es la omisión total de las actuaciones citatorias o de parte de tales gestiones con las cuales no llega a consumarse el acto, como cuando no se ha acordado la citación, cuando habiéndose acordado no se han librado los recaudos de citación para que el Alguacil cumpla sus diligencias, cuando habiéndose librado tales recaudos no se ha practicado ninguna diligencia relacionada con la misma, cuando habiéndose realizado alguna o algunas diligencias no se han cumplido otras que resultan indispensables para que se perfeccione el acto, como cuando se cumple el trámite de citación por carteles pero luego no se designa defensor ad litem que represente al demandado.

La Sala de Casación Social del T.S.J. en sentencia del 25 de febrero de 2004 (Ramírez y Garay, 2004), en relación con la falta absoluta de citación, señaló: "Dictada la sentencia condenatoria contra el demandado, con omisión absoluta de citación, no puede hablarse propiamente de la existencia de un juicio, no se concibe sentencia, y consecuencialmente, no podría invocarse la autoridad de la cosa Juzgada", ratificando así el criterio de la Corte contenido en sentencia del 10 de Julio de 1950, que estableció:

La falta de citación, o el error o fraude en la citación para la contestación, que señala el ordinal primero del artículo 328 del Código de Procedimiento Civil como causa de invalidación de los juicios, se refiere, entre otros supuestos, también a la hipótesis de que la falta absoluta de citación sea manifiesta y constante de autos, sin haber quedado cubierta con la presencia del demandado, porque en el raro supuesto de que la nulidad del juicio no haya sido declarada de oficio, el demandado podrá invocarla en todo tiempo que se pretenda trabar contra él la ejecución del fallo que hubiere recaído. (Ramírez y Garay, 1991).

Ante tal situación, esto es de falta absoluta de citación, manifiesta y constante de autos, sin haber quedado cubierta con la presencia del reo, opina Borjas (1964), que algunos han planteado que “en el raro supuesto de que la nulidad del juicio no haya sido declarada de oficio, el reo podrá invocarla en todo tiempo en que se pretenda trabar contra él la ejecución del fallo que hubiere recaído en dicha causa, sin necesidad de recurrir al remedio de la invalidación”. Sin embargo, como afirma Henríquez (1995) la falta de citación fue extendida por la Corte a la norma derogada, “con fundamento en la conclusión analógica de que “quien puede lo más puede lo menos, quien puede invalidar por error que es razón de más apreciación, puede invalidar por error notorio de ausencia absoluta de citación,” con lo que fue renunciada la tesis de Borjas, que luego de hizo causal expresa de invalidación en el nuevo Código.

Por tal razón, conforme a la norma vigente, no será procedente la formulación de oposición a la ejecución, siendo necesario acudir a la vía de invalidación para enervar los efectos de esa sentencia obtenida en juicio en el cual nunca se practicó la citación del demandado, ni siquiera con error o fraude.

Y sobre las irregularidades que vician gravemente la citación y que pueden dar lugar a la invalidación, en la misma sentencia se estableció:

...la irregularidad en la citación del demandado debe hacerse valer por éste antes de la sentencia firme, pues una vez avenida la cosa juzgada, la única posible vía de impugnación es el juicio de invalidación.... la subversión procedimental de ordenar la citación cartelaria sin el agotamiento de la personal, siempre constituye un motivo de invalidación del juicio contenido en el mismo ordinal 1° del artículo 328 del Código de Procedimiento Civil, ya se califique como falta de citación, o como error o fraude cometido en la citación para la contestación de la demanda.

b) Error o fraude cometidos en la citación para la contestación.

El error, afirma Couture (1960), es un “vicio de la voluntad, proveniente de una falsa percepción de los hechos o del derecho, que puede invalidar el negocio;” etimológicamente derivada del verbo erro, are, errar es equivocarse y con referencia específica a la causal de invalidación, consiste en haber citado a una persona distinta del demandado como si fuera este, porque el mismo se haya cometido involuntariamente por el Alguacil al momento de practicar la citación confundiendo la persona del demandado con la persona a quien efectivamente citó. Se trata del error involuntario.

El fraude, según el mismo Couture (1960), “es la conducta consistente en una maquinación o subterfugio insidioso tendiente a la obtención de un provecho ilícito; y etimológicamente, se deriva de la voz latina fraus, -dis, fraude es engaño a alguien. Como causal de invalidación puede producirse cuando la citación es practicada por el alguacil en persona distinta, habiendo sido inducido a practicarla en tal persona por la parte contraria o bien porque el juez, el secretario, el alguacil o los testigos instrumentales de la citación

hayan incurrido voluntaria y deliberadamente en la práctica de una citación fraudulenta. Pero la citación fraudulenta también puede producirse cuando se haga constar en el expediente haberse practicado una citación del demandado que nunca fue actuada, ni siquiera errónea o fraudulentamente.

Se trata entonces de citar a una persona distinta del demandado en vez de quien legalmente debió ser citado y haberse seguido el juicio sin que al demandado se le hubiera citado.

Distinta es la situación que se plantea cuando se trate de ejecutar la sentencia sobre bienes de un tercero que no haya sido llamado al proceso, entonces, pues procederá la oposición de tercero, con fundamento en el artículo 546 del Código de Procedimiento Civil, pero no le estará dado invocar la causal indicada en cualquiera de sus modalidades para pretender la invalidación de la sentencia, como lo señaló la Sala de Casación Civil.

### 5.2\_. Segunda Causal.

*“La citación para la contestación de la demanda del menor, entredicho o inhabilitado.”*

Conforme al artículo 137 del Código de Procedimiento Civil “Las personas que no tengan el libre ejercicio de sus derechos, deberán ser representadas o asistidas en juicio, según las leyes que regulen su estado o capacidad.”

Tratándose de un asunto relativo a la capacidad de las personas naturales, se trata de una materia que atañe al orden público, por lo que la violación de tal disposición, acarrea la nulidad de todo acto en el cual se pretenda la intervención en juicio de quien no tiene el libre ejercicio de sus derechos, sin la representación o asistencia debidas. Cuando la citación se practica en un incapaz “equivale a no haberse practicado la citación, porque ella debe hacerse en el representante del entredicho o del mejor de edad, y al curador junto con el inhabilitado” (Pineda, s/f.), sin importar que tales incapaces hayan firmado la citación, pues su incapacidad no puede ser cubierta ni convalidada, sino con la presencia de la persona que ejerce la representación.

### 5.3\_. Tercera Causal.

*“La falsedad del instrumento en virtud del cual se haya pronunciado la sentencia, declarada dicha falsedad en juicio penal”.*

En la regulación de dicho motivo de invalidación contenida en el Código de 1916, se establecía: “La falsedad del instrumento en virtud del cual se haya pronunciado la sentencia”, lo que permite señalar una diferencia importante en cuanto al órgano del cual debe provenir la declaratoria de nulidad del instrumento, puesto que conforme a dicha regulación cualquiera que fuere el órgano jurisdiccional - civil o penal- , el que la declarara permitía alegar esa causal, pues al no distinguir el legislador tampoco le estaba dado distinguir al intérprete; ahora no, pues solo cuando un juez penal declare la falsedad será cuando puede invocarse tal causal.

Ese agregado, que la declaratoria de falsedad provenga de una sentencia dictada en juicio penal, no tiene una justificación o razonamiento manifestado en la exposición de motivos, que explique porque las sentencias provenientes del orden civil que declaren la falsedad de un instrumento no tienen valor a los efectos de la invalidación de la sentencia basada en instrumento declarado falso en juicio de tal naturaleza, mas aún existiendo un procedimiento especial para la tramitación de la tacha de falsedad de instrumento en juicio civil. En todo caso, pareciera que la posición adoptada por el venezolano de 1987, al igual que la asumida en la Ley de Enjuiciamiento Civil Española del 2000, sea la misma, esto es haberse “dado el supuesto en que se basa este motivo”, con base a la “orientación doctrinal y jurisprudencial”, por lo que “la falsedad del documento en que se funde la pretensión de rescisión precisa haber sido declarada por un órgano jurisdiccional penal en un proceso de esta naturaleza” como afirma Montero (2005).

}

No obstante, a nuestro parecer nada obsta para que se extienda la aplicación de la causal, cuando la falsedad provenga de declaratoria en juicio civil, pues el valor de la cosa juzgada dictada en juicio civil sobre un aspecto tan importante como es la falsedad del instrumento, en un proceso rodeado de todas las garantías para impedir tal declaración y con intervención del Ministerio Público, es tan eficaz como la cosa juzgada proveniente de una sentencia dictada en juicio penal, coincidiendo además con Henríquez (1995), en su afirmación de que “la tacha de falsedad declarada en forma incidental o principal en otro juicio acarrea la invalidación también, desde que el sostén de ésta, es la valoración del instrumento falso –que ciertamente se produce en la tacha del juicio civil- y no la culpabilidad de quien lo forjó, que es cuestión meramente penal.”

En igual sentido, se encuentra la posición asumida por Rengel-Romberg (2000), para quien “la mención juicio penal, no excluye que la falsedad pueda ser declarada mediante la tacha de instrumentos en el juicio civil, prevista en el Art. 438 *eiusdem*.”

En todo caso, atendiendo a su textualidad, la norma actual requiere dos elementos para la falsedad del instrumento proceda como causal de invalidación, primero que el documento haya sido decisivo en el pronunciamiento judicial contenido en la sentencia impugnada, entendiendo por documento decisivo, aquél que sea relevante en orden a la cuestión de fondo planteada en el proceso cuya invalidación se pretende, y, luego, que el instrumento sea declarado falso en juicio penal.

El primer requerimiento es reconocido en la doctrina venezolana, cuando Borjas (1964) afirma que es necesario que “el instrumento falso sea tal que, de haberlo desestimado el juzgador, no hubiera podido fallar de la manera que lo hizo, es decir, que su apreciación haya ejercido una influencia decisiva sobre la sentencia accionada de nulidad.”

Pero como señala Henríquez (1995) “no es necesario que primeramente sea determinado el grado de influencia del instrumento sobre la sentencia impugnada,” pues basta que el mismo sea “*aparentemente decisivo*,” porque siguiendo la enseñanza de Mattiolo citado por Borjas (1964):

Porque nunca será posible establecer a priori el grado de influencia ejercido por estos últimos en el fallo citado. Al juzgador toca apreciar, con mejor conocimiento que los autos y después de la sustanciación del recurso, si ha habido tal influencia, y si ella implica o no la nulidad de la sentencia recurrida.

Borjas (1964), sostiene que no importa que la falsedad sea anterior o no a la sentencia que se pretenda invalidar, “pero deben haber precedido siempre a la demanda de invalidación.” Lo que no puede ser de otro modo, pues nunca podrá pretenderse la invalidación con una sentencia con fundamento en la falsedad de un instrumento que aún no ha sido declarada, coincidiendo con Pineda (s.f.) y con Brice (1981) en la necesidad de que el conocimiento por la parte que resulta afectada y que puede formular la pretensión de invalidación, sea posterior al fallo impugnado, “porque si fuere anterior, cuando el proceso está en curso, debe utilizar las vías que da la ley contra la falsedad de los documentos.”

No debemos olvidar sin embargo, que las opiniones expresadas por los citados autores, fueron vertidas antes de la vigencia del Código vigente y del surgimiento de nuevos criterios sobre el momento en el cual el interesado entra en conocimiento a los efectos de poder ejercer su derecho a la invalidación, encontrándose que la más reciente doctrina sobre el particular sostiene que “los hechos han de descubrirse con posterioridad al momento de haberse dictado la sentencia objeto de revisión o, más precisamente, con posterioridad al último momento en que hubiera sido posible su alegación o aportación al proceso en que dicha sentencia se dictó” (Montero, 2005).

#### 5.4\_. Cuarta Causal.

*“La retención en poder de la parte contraria de instrumento decisivo en favor de la acción o excepción del recurrente; o acto de la parte contraria que haya impedido la presentación oportuna de tal instrumento decisivo.”*

Dos supuestos plantea esta causal. El primero, la retención del instrumento en poder de la parte contraria. Y el segundo, que por acto de la parte contraria se haya impedido la presentación del mismo. En ambos casos, el instrumento de que se trate deberá tener carácter decisivo en cuanto al fondo de la controversia.

Retención significa que la parte contraria, teniéndolo en su poder y debiendo aportarlo al proceso como elemento sustancial para la decisión lo retenga a sabiendas de su trascendencia, habiéndose mantenido por mucho tiempo que debe tratarse de una retención “material y efectiva y ha de tratarse de un título único y determinado de que no pueda obtenerse copia” (Borjas. 1964); pero tal requerimiento fue desechado por la Sala de Casación Civil de la otrora Corte Suprema de Justicia, en su Sentencia del 11 de Mayo de 1995 (Ramírez y Garay. 1995), conforme a la cual, ese Alto Tribunal expresamente se “separa de la tesis sustentada por una parcela de la doctrina venezolana,” que expresa la exigencia manifestada por Borjas.

También se apartó de la posición de Borjas (1964) en cuanto señala determinadas acciones u omisiones del recurrente, tales como negligencia, olvido o descuido del recurrente si no logra averiguar donde se encuentra el documento y quien lo tiene en su poder, por lo que no podría prevalecerse de su propia falta para atacar la cosa juzgada que favorece a su contrario victorioso, adoptando en su lugar el criterio formulado por Brice (1981), en el sentido de no exigir causas determinadas, pues cualquiera sea la causa que obstaculice la oportuna presentación del documento es bastante a darle procedimiento a la invalidación, pues la ley en este caso no distingue y por lo tanto, el intérprete no debe hacerlo tampoco.

Pero concluye la misma sala señalando que:

...Juicio de este Supremo Tribunal, la circunstancia fundamental para que prospere el motivo de invalidación se contempla en el numeral cuarto del artículo 328 del Código de Procedimiento Civil, reside en que el recurrente recobre una nueva documentación pública o privada decisiva a la pretensión o excepción resulta en la sentencia objeto del señalado recurso extraordinario, siempre y cuando el hecho de no haberla podido utilizar con oportuna anterioridad resulte de un hecho que no le sea imputable a dicho recurrente en invalidación sino a su adversario, comprendida en tal forma de la imputabilidad la retención dolosa o simplemente culposa de este último litigante. (Ramírez y Garay, 1995).

En lo que no hay discusión es en la no exigencia de dolo, pues como afirma Garsonet, citado por el mismo Borjas (1964):

La invalidación procede aunque la parte beneficiada con la sentencia que se impugna haya dejado de exhibir o silenciado el instrumento decisivo de que se trate por ignorar su existencia o de buena fe, juzgándolo sin importancia para la decisión del pleito.

Tratándose de un acto de la parte contraria que haya impedido la presentación oportuna del documento, implica una conducta desplegada con el propósito de impedir tal presentación, tanto si el documento se encuentra en su poder como si se encontrare en poder de un tercero, a quien se le impide suministrarlo a la parte a quien interesa para aportarlo o quien se presta a contribuir voluntariamente con el propósito de la parte a quien tal documento le resulte perjudicial en el juicio por ser de tal naturaleza que pudo haber determinado un resultado distinto al que en definitiva se produjo, siendo forzoso según Duque (1981) *“que tratándose de la retención en poder de un tercero, sea doloso el hecho de la retención que impida la presentación del instrumento.”*

En ambos casos, el documento retenido por la parte contraria o que por acto de la misma parte no haya podido ser aportado al proceso por la



parte perjudicada con la sentencia impugnada, debe tratarse de un documento decisivo para la solución de la controversia, esto es, que esté “dotado de eficacia bastante para que el fallo de la sentencia impugnada hubiera sido distinto del recaído, lo que en palabras del Tribunal Supremo Español, en sentencia citada por el Montero (2005) exige “que el documento ha de ser suficiente por sí mismo para contradecir el contenido de la sentencia que se pretende revisar.”

También se requiere en uno y otro caso:

a. Que la parte que pretenda valerse del documento para pretender la invalidación, no haya tenido conocimiento del mismo durante el juicio impugnado o por lo menos hasta la oportunidad en que podía hacerlo valer en el mismo:

b. Que la retención o acto contrario constituyan la causa que impide su presentación oportuna.

c. Que la parte que quiere hacer valer el instrumento como fundamento de su pretensión invalidatoria, no conociera de su existencia hasta la preclusión de la oportunidad en que podía presentarlo al juicio que se pretende invalidar.

Conforme a la Sala de Casación Civil de la extinta Corte Suprema de Justicia, los documentos a que se refiere esta causal, esto es, los documentos siendo retenidos por la parte que resulta beneficiada por la sentencia que se impugna, pueden ser tanto públicos como privados, pues “en la fórmula concebida por el legislador al contemplar la causal o motivo de invalidación contenida en el numeral 4 del artículo 328 del Código de Procedimiento Civil, no se discrimina o distingue en lo absoluto entre instrumentos públicos o auténticos, instrumentos privados y reconocidos o tenidos legalmente por reconocidos o documentos simplemente privados, en virtud de lo cual, por aplicación del apotegma latino *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*, todas estas categorías documentales quedan incluidas en tal previsión legal.

## 5.5.- Quinta Causal.

*“La colisión de la sentencia con otra pasada en autoridad de cosa juzgada, siempre que por no haberse tenido conocimiento de la primera, no se hubiere alegado en el juicio la cosa juzgada.”*

La causal sexta no aparece incluida entre los motivos de revisión de sentencia firme en la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 2000, pero sí aparece como motivo de revisión en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa española, lo que aun con anterioridad a la nueva LEC dio lugar a la proposición de demandas de revisión de sentencias dictadas en procesos civiles esgrimiendo la analogía, lo que como afirma Botana (1990):

fue desestimado tajantemente por el Tribunal Supremo con el argumento de que por el hecho que el recurso se base en la supuesta contradicción entre dos sentencias

firmes, al tratarse de una causa no comprendida entre las que taxativamente señala la LEC, no es posible sin extenderlas a casos no especificados en el texto legal.

Esta causal plantea la situación de colisión de dos sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, una de las cuales, la pronunciada en el juicio cuya invalidación se pretende, es conocida por el impugnante en virtud de haber sido parte en el mismo, salvo algunos de los casos previstos en la causal primera, como ocurre con la citación errónea y la fraudulenta; la otra le es desconocida, por lo que no pudo haberse alegado como excepción previa o perentoria en el juicio impugnado.

Henríquez (1995) considera que “la cosa juzgada producida el juicio anterior debe prevalecer sobre la que se produjo en el juicio que se pretende invalidar, pues esta sentencia violaría la cosa juzgada por el desconocimiento que de la misma tenían las partes.”

La casación venezolana ha establecido que la cosa juzgada a tener en cuenta para la aplicación de la causal, además de la derivada de una sentencia definitiva y firme, será la que se derive de un acto de autocomposición procesal debidamente homologado por el tribunal, tales como la transacción, el convenio, el desistimiento de la demanda o la conciliación. En efecto, la Sala de Casación Civil de la extinta Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de fecha 12 de Diciembre de 1967, casó el fallo por el cual se desestimó la invalidación fundado en que el convenio no es un fallo, señalando:

Tal criterio es erróneo porque si bien el convenio total en la demanda no emana directamente el organismo jurisdiccional y que en este aspecto no es propiamente hablando una sentencia, no es menos cierto que por contener el reconocimiento del demandado de todo lo reclamado en el libelo, dicho acto equivale a una sentencia tal como lo reconoce el Legislador... (Ramírez y Garay, 1967).

En efecto, el artículo 263 del Código de Procedimiento Civil, establece:

En cualquier estado y grado de la causa puede el demandante desistir de la demanda y el demandado convenir en ella. El Juez dará por consumado el acto, y se procederá como en sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, sin necesidad del consentimiento de la parte contraria. El acto por el cual desiste el demandante o conviene el demandado en la demanda, es irrevocable, aun antes de la homologación del Tribunal.

En igual sentido, en relación con la transacción, establece el artículo 255 del mismo CPC, que “La transacción tiene entre las partes la misma fuerza que la cosa juzgada;” y respecto de la conciliación, determina el artículo 262: “La conciliación pone fin al proceso y tiene entre las partes los mismos efectos que la sentencia definitivamente firme.”

En cualquier caso, para que proceda esta causal, es necesario que concurran las siguientes circunstancias:

a.- La identidad de las partes y que hayan venido a los procesos con el mismo carácter, identidad en el objeto y en la causa petendi o título, pues de lo que se trata es precisamente hacer valer la primera sentencia y anular la segunda, con lo cual se procura la defensa de la cosa juzgada y garantizar el principio de seguridad jurídica, que se vería gravemente lesionado si dos sentencias que tengan ambas carácter de cosa juzgada se mantienen vigentes.

b.- Que se trate de sentencias definitivamente firmes y ejecutoriadas en ambos procesos.

c.- Que el demandado, único legitimado activo en esta causal, resulte afectado por la sentencia dictada en el segundo proceso.

d.- Que el demandado desconociera la existencia del primer proceso y de la sentencia dictada en el mismo, pues de haberlos conocido, debió oponer la correspondiente cuestión previa de cosa juzgada conforme al artículo 346 del Código de Procedimiento Civil o proponerla como defensa de fondo en la contestación de la demanda, conforme al artículo 361 del mismo Código; de no alegarla, “no puede servirle de fundamento a un proceso de invalidación, porque en este aspecto, la cosa juzgada es relativa y puede ser renunciada” (Pineda, s.f.).

De haberse opuesto y ser declarada con lugar la defensa de cosa juzgada, bien como cuestión previa o como defensa de fondo en el juicio cuya invalidación se pretende, la misma no procedería, porque precisamente se habrá producido cosa juzgada en relación con tal alegato.

## 5.6\_. Sexta Causal.

*“La decisión de la causa en última instancia por Juez que no haya tenido nombramiento de tal, o por Juez que haya sabido estar depuesto o suspenso por decreto legal.”*

Comprende esta norma los supuestos de ilegitimidad en el ejercicio del cargo de juez por quien abrogándose tal carácter, no ha sido designado para ello mediante el correspondiente nombramiento o por quien habiendo sido designado fue destituido o suspendido del ejercicio de la función judicial.

La distinción de los dos supuestos hecha por el legislador, guarda relación con la distinta eficacia de los actos realizados en no y otro caso, pues como señala Pineda (s.f.), mientras aquellos que realice quien no es juez por no tener el nombramiento de tal carece de cualquier clase de efectos, los que realice quien sea depuesto o suspendido del cargo tendrán validez y eficacia siempre que hayan sido realizados hasta la fecha en que haya tomado posesión del cargo quien haya sido designado para sustituirlo. En ambos casos, falta de nombramiento o ejercicio del cargo después de la destitución o suspensión, se trata de una usurpación de autoridad, lo que la Constitución de la República en su artículo 138, califica de ineficaz y sus actos son nulos,

pues Brice (1981) “por lo que el Estado, consecuente con su obligación de mantener la estabilidad de los procesos, abre la puerta de este supuesto para que los interesados antes de verse envueltos en un juicio nulo, procedan a demandar esa nulidad.”

Una situación que en algunos casos ha dado lugar a que se demande la invalidación de sentencias, es la relacionada con el juramento del juez, puesto que la Ley de Juramento en su artículo 1, establece que: “Ningún empleado podrá entrar en ejercicio de sus funciones sin prestar antes juramento de sostener y defender la Constitución y Leyes de la República y de cumplir fiel y exactamente los deberes de su empleo”, pero tal situación ya ha sido resuelta por los tribunales de instancia, como lo hizo la Corte Superior Primera en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, determinando que “importa es el título de Juez, no el juramento que es un acto posterior al nombramiento pues se juramenta el que ha sido nombrado Juez. El juramento es un acto secundario que corresponde prestar al juez ya nombrado” (Ramírez y Garay. 1963).

## 6. Plazo Para Interponer la Invalidación.

Conforme a lo previsto en el artículo 334 del Código de Procedimiento Civil, la invalidación fundada en las causales a que se refieren los ordinales 3°, 4° y 5° del artículo 328, deberá proponerse dentro de los tres meses siguientes a “que se haya declarado la falsedad del instrumento o se haya tenido prueba de la retención o de la sentencia que cause la cosa juzgada”.

Y respecto de la invalidación fundada en las causales previstas en los numerales 1°, 2° y 6° del mismo artículo 328, el artículo 335 del mismo Código prevé que “el término para intentar la invalidación será de un mes desde que se haya tenido conocimiento de los hechos; o desde que se haya verificado en los bienes del recurrente cualquier acto de ejecución de la sentencia dictada en el juicio cuya sentencia se trate de invalidar”.

El plazo para interponer la demanda de invalidación constituye un requisito de admisibilidad, pues pasados los lapsos indicados en las normas respectivas, deberá negarse su admisión, sin entrar al examen del fondo de la pretensión, declarando de oficio la caducidad de la acción propuesta, aunque también pudiera alegarse la prohibición de la ley de admitir la acción propuesta respecto de las causales a que hace referencia el artículo 334, pues no de otro modo puede interpretarse la expresión del legislador contenida en dicha norma, conforme a la cual “no podrá intentarse después de tres meses después de que ...,” lo que no procedería respecto de las causales referidas en el artículo 328, pues en este caso solo podría esgrimirse la caducidad, por hacer solo el señalamiento del plazo de un mes para intentar la invalidación.

Pero debe señalarse que es de vieja data la consideración de dos plazos distintos relacionados con la interposición de la demanda de invalidación, como lo apuntaron Borjas (1964) y Duque (1981), al señalar que se conceden los lapsos breves a que aluden las normas antes citadas (Arts. 334 y 335 CPC), pero existiendo además otro plazo, más prolongado, derivado de la naturaleza de la acción invalidatoria, a la que califican de acción personal,

de modo que conforme al artículo 1977 del Código Civil, la demanda podrá proponerse dentro de los diez años siguientes contados a partir de la fecha en que se dictó la sentencia.

Tal criterio, también tiene partidarios en la doctrina española, pues se observa como Villagómez citado por Callejo (2006) después de reconocer que:

La revisión deberá intentarse dentro de los lapsos breves que establece la Ley de Enjuiciamiento Civil en su artículo 512, dice que se distingue entre “un plazo de prescripción de cinco años desde la fecha de publicación de la sentencia que se pretende impugnar y un plazo de caducidad de tres meses desde el día en que se descubrieron los documentos decisivos, el cohecho y la violencia o el fraude, o en que se hubiere reconocido o declarado la falsedad.

Sin embargo, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 1 de Noviembre de 1991 referida por Rengel-Romberg (2000) dictada en un juicio de invalidación de sentencia de divorcio, estableció:

La imposibilidad de proponer la invalidación en todo momento, al hacer establecido el legislador, diversos lapsos, según las distintas causales, lapsos que no son de prescripción sino de caducidad, por lo que no es aplicable el artículo 1977 del Código Civil, inaplicabilidad que resulta de ser una norma general de carácter civil, cuando existen normas especiales que regulan la materia en el CPC y además por no poder vincularse el juicio de invalidación con el objeto de la controversia discutida y decidida en el juicio cuya sentencia se pretende invalidar, tratándose por tanto de un objeto distinto al que no resulta aplicable la prescripción que debía aplicarse a la situación planteada en el juicio impugnado.

Sobre la naturaleza de los lapsos para la interposición de la demanda de invalidación previstos en los artículos 334 y 335 del Código de Procedimiento Civil, hay acuerdo entre los autores patrios, para calificarlos como lapsos de caducidad. Así Duque (1981) razona que “en ambos casos se trata de lapsos de caducidad, como los identifica igualmente la Sala de Casación Civil de la extinta Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 18 de Febrero de 1965” (Ramírez y Garay. 1965).

También Borjas (1964) afirma que “lapsos para proponer la invalidación no son de prescripción, sino de caducidad y corren por tanto entre todas y para toda clase de personas.” Igual criterio se encuentra entre la mayoría de los autores españoles, pues se argumenta que los referidos plazos Flors (2001) “se refieren al ejercicio de una pretensión que la Ley concede con vida ya limitada de antemano, de modo que dicha posibilidad de ejercicio se extinguirá fatalmente cuando transcurra el período temporal de vigencia que le ha sido establecido taxativamente,” y Gimeno (2004) “por cuanto la

pretensión de revisión es constitutiva y se hace necesario salvaguardar la seguridad jurídica.”

Algunos autores venezolanos identifican dos plazos distintos que determinan los límites temporales dentro de los cuales puede proponerse la invalidación, señalando que uno es de prescripción y el otro de caducidad, diferenciándose entre sí por su naturaleza, duración, alegación por el demandado y por la determinación de la oportunidad en que se inicia su cómputo.

En tal identificación concuerdan Borjas (1964) y Duque (1981), al afirmar que la acción para pedir la invalidación, por tratarse de una acción personal, prescribe a los diez años conforme al artículo 1977 del Código Civil; pero también el legislador ha establecido lapsos de caducidad muy breves de uno y tres meses, que son los indicados en las normas antes citadas. También en España, Calvo (1977), tomando en cuenta la jurisprudencia que contempla el plazo breve de 3 meses considera “que sería más conveniente dejar el carácter de caducidad para el plazo breve, que no se interrumpe; y para el plazo máximo de cinco años el carácter de plazo de prescripción a fin de no forzar el término de caducidad con posibles excepciones.”

Sobre la naturaleza de los lapsos breves previstos en los artículos 334 y 335 del CPC, la Sala Constitucional del TSJ en Sentencia de fecha 15 de Marzo de 2004 (Ramírez y Garay. 2004), señaló que tal como lo señala el artículo 335 del Código de Procedimiento Civil, en los casos de los números 1°, 2° y 6° del artículo 328, el término para intentar la invalidación es un lapso de caducidad breve de 1 mes que se cuenta a partir de que el recurrente haya tenido conocimiento de los hechos, lo cual debe ser acreditado por el demandado que opone la cuestión previa de caducidad en el juicio de invalidación; o igualmente, el demandado puede demostrar que el recurrente haya sufrido la ejecución de la sentencia invalidable en sus bienes.

De este modo, atendiendo al criterio de Borjas y Duque, a partir de la fecha en que se declare firme la sentencia comenzará a correr el lapso ordinario de prescripción de diez años, que no correrá contra los menores e incapaces; pero será a partir de que el afectado por la sentencia dictada en el juicio que se pretende impugnar, adquiera el conocimiento de la misma cuando comenzarán a correr los lapsos breves que señalan los artículos 334 y 335 del CPC, considerados como lapsos de caducidad. En consecuencia, si ese descubrimiento ocurre antes del vencimiento del lapso de prescripción de los diez años desde la fecha de terminación del juicio, será entonces a partir de tal descubrimiento que comenzará a correr el lapso de caducidad para ejercer la acción invalidatoria y si el conocimiento tuviera lugar después de vencido el lapso de prescripción entonces ya no podrá interponerse.

Respecto del cómputo del lapso de un mes que establece el artículo 335 del CPC para proponer la invalidación, pudiera prestarse a duda, si en dicha norma se fijan dos oportunidades distintas o una sola oportunidad para el inicio del lapso, pues señala que debe computarse “desde que se haya tenido conocimiento de los hechos; o desde que se haya verificado en los bienes del recurrente cualquier acto de ejecución de la sentencia que se pretenda invalidar.”

Pues bien, la Sala de Casación Social, en su Sentencia del 24 de Mayo de 2000, interpretó dicha norma, señalando que se trata de un solo plazo, pues si con la ejecución de la sentencia sobre bienes del recurrente, con la práctica se está poniendo en conocimiento del mismo, el fallo invalidable; pero:

Si con la práctica de los actos de ejecución de la sentencia no se notifica de la misma, expresa o tácitamente, a quien puede ejercer el recurso de Invalidación, no puede iniciarse el cómputo del lapso de un mes para la interposición del recurso de invalidación, a pesar que estos actos de ejecución hayan recaído sobre bienes de su propiedad. (Ramírez y Garay, 2000).

Estamos con la idea del reconocimiento de los dos lapsos, uno de caducidad y otro de prescripción para interponer la demanda de invalidación, así como en la inadmisibilidad de la demanda cuando se trate de las causales previstas en los citados artículos 334 y 335 del CPC, pero no estaría ajustado a derecho que se inadmitiera la demanda con el fundamento de la prescripción decenal, pues conforme al artículo 1956 del Código Civil, “El Juez no puede suplir de oficio la prescripción no opuesta”, constituyendo por tanto una carga del demandado oponerla en la oportunidad procesal correspondiente que será en la oportunidad de dar contestación a la demanda como excepción de previo pronunciamiento.

Pero tratándose de los lapsos breves, calificados como lapsos de caducidad, el juez puede declararla de oficio, declarando la inadmisibilidad de la demanda, pues:

sostener que la caducidad es solamente un supuesto de improcedencia, en caso de ser alegada y probada, significa desconocer su naturaleza de orden público que no puede ser ignorada ni evitada por las partes después de consumada, y conduce, además, a admitir la posibilidad de un juicio inútil, toda vez que si el juez observa, prima facie, que se ha producido una caducidad y, sin embargo, ello no lo autoriza para negar la admisibilidad de la demanda que debe esperar el decurso del juicio para declarar sin lugar la demanda, es tanto como admitir la posibilidad de la existencia de un juicio estéril, totalmente contrario a las buenas costumbres e incluso a la ley, desde luego que la caducidad es una cuestión previa que impide dar entrada al juicio. (Ramírez y Garay, 2000).

Si el juez no ejerciera su poder saneador del proceso para evitar el desarrollo de un juicio inútil, declarando la inadmisibilidad de la demanda conforme al criterio de la Sala Constitucional, proponiéndose la demanda fuera de los lapsos indicados en los artículos 334 y 335, podrá el demandado oponer la caducidad de la acción propuesta como cuestión previa con fundamento en el numeral 10 del artículo 346 CPC, o como defensa de fondo conforme al artículo 361 CPC, siempre que no se hubiere opuesto como

cuestión previa y proponiéndola después de vencido el lapso de diez años contados a partir del auto declaratorio de firmeza de la sentencia impugnada, será entonces la prescripción decenal el mecanismo defensivo que puede esgrimir el demandado para impedir la invalidación de la sentencia.

Contra esta posición se pronunció la Sala de Casación Civil en Sentencia del 1 de Noviembre de 1991 (Rengel-Romberg, 2000), argumentando que si bien se trata de una acción personal y por ende prescriptible a los diez años conforme al artículo 1977 del Código Civil, tal prescripción no es aplicable, porque está en juego el principio de la seguridad jurídica directamente relacionado con el de la seguridad de la cosa juzgada, ya que si no hubiese un lapso dentro del cual intentar el recurso de invalidación, estoy aparejaría la inseguridad de la cosa juzgada.

No obstante tal criterio, consideramos que en nada se contradice la aplicación de ambos lapsos, el de caducidad con forme a los artículos 334 y 335 del CPC y el de prescripción conforme al artículo 1977 del Código Civil, si se verifica el cómputo de cada uno de ellos del modo indicado por Borjas y Duque, esto es, si el descubrimiento del hecho que constituye la causal de invalidación ocurre antes del vencimiento del lapso de prescripción de los diez años desde la fecha de terminación del juicio, será aplicable entonces el lapso de caducidad para ejercer la acción invalidatoria, que comenzará a transcurrir a partir de tal descubrimiento y si el conocimiento tuviera lugar después de vencido el lapso de prescripción entonces será atacable la demanda de invalidación mediante el alegado de tal prescripción..

## **7.\_ Aspectos Procedimentales.**

### **7.1.\_ Forma de Proponer la Invalidación.**

*“El recurso se interpondrá mediante un escrito que contenga los requisitos indicados en el artículo 340, y al mismo se acompañarán los instrumentos públicos o privados fundamentales del recurso.”* (Art. 330 CPC).

Tratándose como en efecto se trata de una verdadera demanda, nada mas lógico que se exija en el escrito a través del cual se interpone la pretensión de invalidación de la sentencia que en el mismo se cumplan las exigencias formales que prevé el artículo 340 del Código de Procedimiento Civil, siendo de significar que deberá expresarse cual es el motivo o motivos en que se funda la pretensión de invalidación, debiendo ser alguno de los que determina el artículo 328 CPC, a fin de evitar que le sea opuesta la cuestión previa prevista en el numeral 11 del artículo 346 CPC, por “prohibición de la ley de admitir la acción propuesta o cuando sólo permite admitirla por determinadas causados que no sean de las alegadas en la demanda;” deberá precisarse además como objeto de la pretensión si lo que se pretende es la nulidad total o la nulidad parcial de la demanda.

Conforme al citado artículo 330 CPC, al escrito se acompañarán los instrumentos públicos y privados fundamentales de la invalidación, lo que se corresponde con la exigencia formal contenida en el numeral 6° del artículo 340 del mismo Código, como es la presentación de los “instrumentos en que se base la pretensión, esto es, aquellos de los cuales se derive inmediatamente el derecho deducido, los cuales deberán producirse con el libelo.”



El cumplimiento de todos los requisitos de forma de la demanda se hace necesario para no incurrir en defectos de forma que pueden dar lugar a la oposición de cuestiones previas con fundamento en el numeral 6° del artículo 346 CPC, pudiendo además oponerse cualquier otra que señala la norma, cuando haya lugar a ello.

La proposición de cualquiera de las cuestiones previas previstas en el artículo 346 CPC, a la demanda de invalidación, resulta procedente en razón de que si el mandato del artículo 331 del mismo Código es que luego de practicada la citación “de la otra parte en la forma prevista en el Capítulo IV, Título IV, del Libro Primero,” en lo adelante el recurso se sustanciará y sentenciará por los trámites del procedimiento ordinario, las cuestiones previas precisamente son excepciones que la parte demandada puede oponer a la demanda dentro del lapso del emplazamiento, en vez de contestar al fondo de la misma.

### 7.1. Sustanciación

Dos disposiciones del Código de Procedimiento Civil venezolano regulan el procedimiento aplicable para la tramitación de la invalidación y la ejecución de la sentencia que se dicte en el mismo.

Artículo 330: “El recurso se sustanciará y decidirá en cuaderno separado del expediente principal, por los trámites del procedimiento ordinario”.

Artículo 331: “Al admitir el recurso, el Tribunal ordenará la citación de la otra parte en la forma prevista en el Capítulo IV, Título IV, del Libro Primero de este Código, y en lo adelante el recurso se sustanciará y sentenciará por los trámites del procedimiento ordinario, pero no tendrá sino una instancia. La sentencia se comunicará para su cumplimiento al Juez que haya conocido en la primera instancia del juicio, si prosperare la invalidación”.

Contienen las normas del vigente Código de Procedimiento Civil antes transcritas, una importante modificación respecto de su antecedente legislativo inmediato, en cuanto al procedimiento aplicable a la revisión de sentencias firmes, pues el Código de 1916, mandaba que tal juicio se promoviera, “del mismo modo que la demanda sobre la cual haya recaído la sentencia cuya invalidación se pida,” por lo que puede afirmarse que no tenía señalado un procedimiento específico, al hacer depender la aplicación de uno cualquiera de los que regulaba dicho código, del procedimiento por el cual se hubiera tramitado el juicio anterior que se impugnaba, de modo que con base a tal condicionamiento, la invalidación se tramitaba y sustanciaba, bien por el procedimiento ordinario o bien por uno cualquiera de los procedimientos especiales, esto es, conforme al procedimiento por el cual se desarrolló el juicio impugnado.

Hoy día, aparece precisado que la invalidación de sentencias, independientemente del procedimiento por el cual se haya tramitado el juicio impugnado, se sustanciará y decidirá conforme al procedimiento ordinario, que es el previsto en el Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil de 1987.

Pero, tal procedimiento ordinario tiene algunas particularidades que lo diferencian del procedimiento tipo:

1. No obstante que el legislador lo califique de recurso, el procedimiento para tramitar la invalidación es el juicio ordinario.

2. La invalidación se sustancia y decide en cuaderno separado del expediente principal en el cual se documentó el procedimiento impugnado, pero en forma independiente de este.

3. El procedimiento tiene una sola instancia y solo podrá intentarse una sola vez, en consecuencia, no se concede recurso de apelación contra la sentencia definitiva ni contra las interlocutorias que se dicten en el procedimiento.

4. Si prospera la invalidación, esto es si se declara total o parcialmente con lugar, la ejecución de la sentencia definitivamente firme, será comunicada al Juez que haya conocido en la primera instancia del juicio, para que éste dé cumplimiento a la misma, reponiendo la causa al estado de interponer nuevamente la demanda si se trata de las dos primeras causales y al estado de dictar nueva sentencia cuando se trate de las causales tercera y cuarta, declarando la nulidad de la sentencia en el caso del numeral 5° y reponiendo la causa al estado en que el juez que no tenía el nombramiento de tal comenzó a conocer de la causa o a que se dicte nuevo pronunciamiento si la carencia de legitimidad en el cargo se produjo al momento de dictarse la sentencia definitiva.

5. Como la interposición de la invalidación no suspende la ejecución de la sentencia que se pretende invalidar, el artículo 333 CPC otorga al demandante el derecho a que tal suspensión se produzca mediante caución, debiendo ser esta una de las que prevé el artículo 590 del mismo Código, esto es:

1° Fianza principal y solidaria de empresas de seguro, instituciones bancarias o establecimientos mercantiles de reconocida solvencia.

2° Hipoteca de primer grado sobre bienes cuyo justiprecio conste en los autos.

3° Prenda sobre bienes o valores.

4° Consignación de una suma de dinero hasta por la cantidad que señale el Juez.

La previsión del artículo 333 tiene por finalidad evitar, como afirma Borjas (1964) “las perjudiciales consecuencias que suele producir la ejecución de fallos accionados por vía de invalidación,” resultando obvio que “la parte contra quien obra la sentencia ejecutoriada no podría pretender la suspensión de su cumplimiento a título de futuro recurrente,” y que es necesario que ya haya interpuesto su recurso para que proceda la solicitud de suspensión mediante caución.

## 8\_. Recursos.

*“La sentencia sobre la invalidación es recurrible en Casación, si hubiere lugar a ello.” (Art. 337 CPC).*

La procedencia del recurso de casación contra la sentencia definitiva de primera instancia que se dicte en el juicio de invalidación, constituye una excepción a las reglas ordinarias de dicho recurso, pues conforme al artículo 312 CPC el mismo se admitirá solo contra las sentencias de última instancia que pongan fin a los juicios civiles y mercantiles, ordinarios o contenciosos especiales y sobre estado y capacidad de las personas, así como contra los autos dictados en ejecución de sentencia que resuelvan puntos no controvertidos en el juicio, ni decididos en el; o los que provean contra lo ejecutoriado o lo modifiquen de manera sustancial una vez que se han agotado los recursos ordinarios, así como contra las sentencias de los tribunales superiores que conozcan en apelación de los laudos arbitrales, siempre que la cuantía del juicio sea superior a tres mil unidades tributarias, conforme al artículo 18 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (2004).

La sentencia sobre la invalidación, no queda comprendida en la enumeración que hace el citado artículo 312, porque se trata de un procedimiento que tiene una única instancia, no procediendo el recurso de apelación, ni contra las decisiones incidentales ni contra la sentencia de fondo que se dicte en el mismo, pues si conforme a lo previsto en el artículo 331 del CPC el procedimiento “no tendrá sino una instancia,” está negando con ello que pueda ser revisado por una instancia superior, salvo el recurso extraordinario de casación, que es el que consagra el artículo 337 CPC.

Tal improcedencia del recurso ordinario de apelación fue sobradamente explicado en la Sentencia de la Sala de Casación Social del TSJ del 24 de Mayo de 2000, al señalar:

El recurso de invalidación tiene una sola instancia, por disponerlo así el artículo 331 del Código de Procedimiento Civil vigente, en virtud de lo cual, las decisiones que se dicten en el procedimiento en cuestión, sea cual fuere su índole, alcance y contenido, son inapelables, pues en la invalidación no rige el principio del doble grado de jurisdicción o de la doble instancia (Ramírez y Garay, 2000).

El recurso de casación en el procedimiento de invalidación procederá contra toda sentencia interlocutoria o definitiva que ponga fin al juicio y contra toda sentencia interlocutoria aunque no ponga fin al juicio que no haya obtenido reparación en la definitiva para la parte agraviada por la misma, precisamente porque contra la misma no pudo interponerse recurso de apelación que pudiera haber reparado el agravio.

Se trata en este caso de un atípico recurso de casación, puesto que se concede la denominada casación per saltum contra la sentencia dictada en primera instancia, sin que medie la apelación para ante un Tribunal Superior. En tal sentido la Sala de Casación Civil del TSJ, en Sentencia del 5 de Marzo de 2005, señala “que las sentencias emanadas en un recurso de invalidación ponen

fin al recurso extraordinario, y tienen casación de inmediato, si cumplen con los requisitos de admisibilidad, aunque no emanen de un Tribunal Superior.”

Pero para que el recurso de casación sea admisible, es necesario que la sentencia cumpla con los requisitos de admisibilidad de toda sentencia, excepto que se trató de sentencia de un tribunal superior, lo que se deriva de la expresión “si hubiere lugar a ello” que contenida en el texto del artículo 337 del CPC, cuando concede tal recurso contra las sentencia dictadas en los procedimientos de invalidación.

Uno de los requisitos es el de la cuantía, que el artículo 18 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, exige ser superior a tres mil unidades tributarias.

Sobre tal cuantía, ha sido reiterada la doctrina sentada por la Sala de Casación Civil de la antigua Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 23 de Marzo de 1992, (insistida en Sentencias de 14 de Octubre de 1993, 22 de marzo de 2000, 8 de Febrero de 2001, 29 de Enero de 2002 y 10 de Mayo de 2005) en la cual sostuvo:

En los procesos de invalidación es la cuantía del juicio que se trata de invalidar la que deberá tenerse en cuenta a los efectos de la admisibilidad o no del recurso de casación y no la estimación que se haya hecho en la propia demanda de invalidación, porque si los efectos de la sentencia dictada en la invalidación se producen inexorablemente en el juicio invalidable, la conexión entre uno y otro es innegable, lo que lleva a concluir que la cuantía del juicio principal determinará la de la invalidación, a los efectos de la admisibilidad del recurso de casación. (Ramírez y Garay. 1992).

## CONCLUSIONES:

El establecimiento de los recursos en los procesos jurisdiccionales, es la manifestación del reconocimiento de la falibilidad humana en el juzgamiento, así como de la natural inconformidad del ser humano con lo juzgado. Y aborda muy a fondo el problema de los recursos en el proceso venezolano, tanto en el plano teórico como en el ejercicio cotidiano. Por esta razón, ésta obra es de pleno interés para los estudiosos y para los prácticos. En estas páginas, unos y otros encontrarán respuestas claras y precisas a una buena gama de interrogantes.

A pesar de la caracterización que como recurso le da el Código de Procedimiento Civil Venezolano vigente en su regulación de la invalidación, de las variadas denominaciones que a la misma se han dado, tales como recurso extraordinario, recurso excepcional o revocación de sentencia firme, afiliándonos a la tesis expuesta por Montero, acogida por la Sala Constitucional, optamos por calificarla como un medio de impugnación que se tramita en única instancia como juicio ordinario, reconociéndole la naturaleza de juicio autónomo por el cual se hace valer la pretensión revocatoria de una sentencia definitivamente firme dictada en juicio anterior, a consecuencia de

su afectación por hechos relevantes generalmente ocurridos fuera del proceso y conocidos posteriormente, que afectan su legalidad.

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Arrieche, F.** (2000) “*De la Invalidación de Juicios.*” En Revista de Derecho, N° 1. Tribunal Supremo de Justicia, pp. 17 - 40, Caracas.
- Borjas, A.** (1964) “*Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano.*” (T. II, VI). (5ta. ed.). Caracas: Librería Piñango.
- Botana G. G.** (1990) “*La Contradicción de Sentencias Firmes sobre un Mismo Litigio,*” en Revista Justicia, N° IV. 1990, Librería Bosch, Barcelona
- Brice, A.** (1981) “*Lecciones de Procedimiento Civil.*” Caracas: s.e.
- Callejo C. S.** (2006) “*La Revisión de Sentencias Firmes en la LEC 1/2000.*” Madrid: Difusión Jurídica y Temas de Actualidad.
- Calvo S., M.C.** (1977) “*La Revisión Civil.*” Madrid: Edit. Montecorvo.
- Couture E.** (1960) “*Vocabulario Jurídico.*” Montevideo: Editorial Universidad de la República.
- De la Oliva S., A. y Diez-Picazo, I.** (2004) “Derecho Procesal Civil”, Madrid: Edit. Ramón Areces.
- Duque C., J. R.** (1981) “*Manual de Procedimientos Especiales Contenciosos.*” Caracas: Editorial Sucre.
- Flors M., J.** (2001) “*El Proceso Civil, Vol. IV, Libro II.*” Valencia: Edit. Tirant Lo Blanc.
- Gimeno S. V.** (2004) “*Derecho Procesal Civil I. El Proceso de Declaración. Parte General.*” Madrid: Edit. Colex.
- Gómez O., E. y Herce Q., V.** (1975). “Derecho procesal civil” Madrid: Artes Gráficas y Edición.”
- Henríquez L. R.** (1995) “*Código de Procedimiento Civil, Tomo II.*” Caracas.
- Hitters J.C.** (2001) “*Revisión de la Cosa Juzgada.*” La Plata: Librería Editora Platense.
- López, F.** (1978) “*Anotaciones del Derecho de Familia.*” Caracas: Edit. Avance.
- Márquez A., L.** (1987) “*El Nuevo Código de Procedimiento Civil.*” Caracas: Fondo de Publicaciones UCAB - Fundación Polar.
- Montero, J.** (2005) “*Tratado de Recursos en el Proceso Civil.*” Valencia: Tirand lo Blanc.

**Morales M., H.** (1972) *“Compendio de Derecho Procesal Civil.”* 6ta. Edic. Bogotá: Edit. ABC.

**Parra Q. J.** (1992) *“Derecho Procesal Civil, T. I.”* Bogotá: Edit. Temis.

**Pineda L. P.** (s.f.) *“Lecciones Elementales de Derecho Procesal Civil.”* Mérida: s.e.

**Quintero, E.** (1980) *“De la Invalidación.”* Mérida. Producciones Alfa.

**Ramírez y Garay** (1972) *“Jurisprudencia Venezolana, Tomo XXXV.”* Caracas: Editorial Ramírez & Garay, S.A.

**Ramírez y Garay** (2004-1) *“Jurisprudencia Venezolana. Tomo CCIX.”* Caracas: Editorial Ramírez & Garay, S.A.

**Ramírez y Garay** (2003) *“Jurisprudencia Venezolana, Tomo CXCVII.”* Caracas: Editorial Ramírez & Garay, S.A.

**Ramírez y Garay** (2003) *“Jurisprudencia Venezolana. Tomo CXCVII.”* Caracas: Editorial Ramírez & Garay, S.A.

**Ramírez y Garay** (2001-1) *“Jurisprudencia Venezolana. Tomo CLXXXIII.”* Caracas: Editorial Ramírez & Garay, S.A.

**Ramírez y Garay** (2000) *“Jurisprudencia Venezolana. Tomo CLXV.”* Caracas: Editorial Ramírez & Garay, S.A.

**Ramírez y Garay** (1995) *“Jurisprudencia Venezolana. Tomo CXXXIV.”* Caracas: Editorial Ramírez & Garay, S.A.

**Ramírez y Garay** (1992) *“Jurisprudencia Venezolana. Tomo CXX.”* Caracas: Editorial Ramírez & Garay, S.A.

**Ramírez y Garay** (1991) *“Jurisprudencia Venezolana. Tomo CXVII.”* Caracas: Editorial Ramírez & Garay, S.A.

**Ramírez y Garay** (1983) *“Jurisprudencia Venezolana. Tomo LXXXII.”* Caracas: Editorial Ramírez & Garay, S.A.

**Ramírez y Garay** (1963) *“Jurisprudencia Venezolana, Tomo VII.”* Caracas: Editorial Ramírez & Garay, S.A.

**Rengel-Romberg, A.** (1991) *“Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano.”* Caracas: Editorial Ex Libris.

**Sigüenza L. J.** (2007) *“La Revisión de Sentencias Firmes en el Proceso Civil.”* Navarra: Aranzadi S.A.

**Schonke, A.** (1932) *“Derecho Procesal Civil.”* traducción Prieto-Castro, Madrid: Edit. Revista de Derecho Privado.

**Vallespín P., D.** (2002) “*La Revisión de la Sentencia Firme en el Proceso Civil.*”  
Barcelona: Edit. Atelier.

**Véscovi, E.** (1988) “*Los Recursos Judiciales y Demás Medios de Impugnación en Iberoamérica.*” Buenos Aires: Desalma.

---

---

# CONSTITUCIONALISMO Y CONSTITUCIÓN ECONÓMICA: REFLEXIONES DE LO LABORAL

CONSTITUTIONALISM AND ECONOMIC CONSTITUTION: REFLECTIONS  
ABOUT WORK'S LAW

**Tanya T. Camargo Martínez** <sup>(1)</sup>

<https://doi.org/10.53766/ESDER/2020.01.03.02>

Recepción: 05 de Enero de 2020      Aceptación: 30 de Abril de 2020

## RESUMEN

El siguiente artículo científico pretende exponer meridianamente el bagaje teórico envuelto en el Texto Constitucional Ecuatoriano, frente al Bien Común como Fin Estatal de tipo Constitucional y la Constitución Laboral. Para tales fines, fue utilizada una interpretación jurídico-constitucional robustecida de normas constitucionales preliminares, de donde tales normas, son más cardinales que otras, bajo la Tesis del Alemán: O. Bachoff de las Endonormas Constitucionales, y, que sirven de parámetro para lograr un verdadero sentido de la Constitución Laboral Ecuatoriana, bajo un criterio de unidad jurídico, y, en especial, frente a la Constitución Económico-Financiera. Que, de acuerdo a la Constitución Financiera Ecuatoriana, constituyen un presupuesto de validez del accionar estatal en materia económico-laboral, pues la referida Constitución Laboral, no puede forjar Políticas, que creen déficits presupuestarios, aunque generen satisfacción del Bien Común en términos de provisionalidad, y nunca, de permanencia, que es, el fin de la Constitución del 20 de Octubre de 2008, desde su normatividad, frente a la sociedad política Ecuatoriana.

**Palabras Clave:** *Constitucionalismo, Bien Común, Constitución Económica,*

## ABSTRACT

The next paper pretends develop very well the constitutionalism incorporated in the Ecuadorian Constitution Law of 2008, towards the Welfare State as a Constitutional Goal in the Job's Law. So that, It was utilized a hardiness constitutional interpretation of the preliminary constitution, from where some constitutional rules are more important than others constitutional rules under the Theorie of Otto Bachoff "Constitutional Endorules," which are the parameter to get a true sense of unity of the Constitution Law of Ecuador; specially with the Economic Constitution. According with the Constitutional Endorules, those constitute a base of validity of State's actions, because the Constitution can not formulate political decisions which it creates deficits in the budget, although those create provisionally a Welfare State effect. Nevertheless, it will never create an effect of permanence in the Society of Ecuador according its Constitution of 2008.

**Keywords:** *Constitutionalism, Welfare's State, Economic's Constitution, Principles, Work.*

(1) Abogada Egresada de la Universidad Regional de Los Andes (2007). Profesora de las Asignaturas: 1) Bases del Derecho y; 2) Teoría General del Estado en la Escuela de Derecho de la Universidad Regional de Los Andes Desde el 2007. Magister Scientiarum en Desarrollo Social de la Universidad Tecnológica Equinoccial. Aspirante a Doctor en Ciencias Jurídicas (LUZ-Venezuela). [tanyacam21@yahoo.com](mailto:tanyacam21@yahoo.com). Ecuatoriana.



## INTRODUCCIÓN:

Ya de entrada en pleno Siglo XXI, el mayor desafío sigue siendo la correcta interpretación del Texto Constitucional. A nivel de muchas de las normas jurídicas, cabe decir, que sus técnicas interpretativas varían, dependiendo de la Parte de la Constitución. No es igual interpretar la Exposición de Motivos, el Preámbulo, las Disposiciones Preliminares, la Constitución Territorial, la Constitución Dogmática, Orgánica, Económico-Financiera, o las Disposiciones Transitorias. Todas se captan de distinta forma. Constitucionalmente, nomológicamente, existe la Exposición de Motivos, las Reglas, los Principios y los Valores Constitucionales, como diferentes formas de normas constitucionales, en gran parte de los Sistemas Constitucionales, Siendo difícil entonces, armonizar sus contenidos entre si. Así, Fernández (2009) expone:

El Estado Social y Democrático de Derecho parece ser, por el momento, lo mejor que han inventado los hombres y mujeres para responder, desde la configuración, estructura y operatividad del Estado Democrático, a las exigencias y necesidades, tanto de la libertad (Derechos Civiles y Políticos), como los plasmados en la lucha contra las desigualdades sociales y económicas (Derechos Sociales y Económicos). Tiene sentido, por derivado, cuidar a éste tipo de Estado, revisarlos críticamente, cada cierto tiempo, pues, también el Estado Social como la Democracia pueden degradarse y prostituirse, corregirlo con el fin de que se adapte a los cambios sociales de signo progresista (El Progreso aquí, significa más y mejores derechos, con sus referidos deberes) y encaminarlos hacia objetivos de carácter cosmopolita y respetuosos de la diversidad y el pluralismo cultural. Págs. 53-54.

No obstante, el Estado Social es motivo de preocupaciones en la sociedad, de cara a los partidos socialistas, pues como muy bien señala **Abendroth** (1986): “La pérdida del objetivo de la transformación de la sociedad en un sentido democrático social amenaza con verse acompañada de la pérdida de los derechos garantizados por la Constitución.” p. 42. Un buen patrón es Venezuela; Argentina en un evidente ascenso socializante. Y otros estudian el caso Ecuatoriano, frente a los Presidentes como Rafael Correa, de cara al Socialismo del Siglo XXI.

El término Estado, y con ello sus fines: Seguridad Jurídica, Justicia y Bien Común, bajo la Doctrina Germánica con su Teoría del Estado, como también bajo la Tesis Sociológica de tipo inmanente a las reformas de las relaciones sociales, es un proceso que comienza siendo estático con su simple institucionalización en la Constitución vigente.

Para **Hans Kelsen** esto sobreviene (1979) “por los intereses políticos del mismo Investigador, más que en ningún otro objeto propio de las Ciencias Sociales...” Pág. 3, esto es, que el mismo punto del conocimiento de la esencia de dicho objeto tiene el peligro de convertirse en un juicio de valor característico de las subjetividades del Investigador. No obstante, ello ocurre

debido, a que la misma noción Estado y de sus Fines existenciales implican a una juridificación de sus objetivos estatutarios, frente a la Sociedad en particular, que la erige como un proceso de transformación histórica de su Nación. Y con todo ello, a futuro, de un conjunto de todos los fenómenos sociales, identificándolo con la Sociedad misma, (En el sentido de la totalidad orgánica y en juiciosa contraposición a cualquiera de sus manifestaciones parciales).

De esta manera **Spengler** (1922) dice:

El Estado es la historia considerada sin movimiento; la historia es el Estado pensado en movimiento de fluencia. La forma abstraída, sacada de la corriente vital en que vive un pueblo, es el Estado en que se encuentra dicho pueblo con respecto a su lucha en, y con la Historia. Pág. 446.

Sin embargo, la simple visión estática del Estado con su vital ordenamiento constitucional: fórjese a la Constitución como la partida de nacimiento del Estado, no es suficiente. La vista dinámica propia del Estado con los vaivenes históricos, es necesaria también para entender como evoluciona su necesaria eficacia social de cara a la Sociedad, y a los Individuos. La eficacia de un Estado, queda demostrada con sus explicaciones históricas. Y a partir de allí, evaluar la eficacia de sus Estatutos constitucionales, frente a sus beneficiarios directos e inmediatos: Pueblo; con sus reglas, sus principios y los valores constitucionales. Es una ardua tarea, pero, la presente investigación pretende desarrollar una simple exposición teórico-constitucional de la realidad Ecuatoriana.

## DESARROLLO:

### 1.- Constitucionalismo Contemporáneo, Fin Estatal y Constitución Ecuatoriana del 20 de Octubre de 2008.

**Aragón** (1986) dice “Como es bien sabido, la idea de la Constitución, es mucho más antigua que su concepto.” Pág. 68. Éste último no surge hasta que nace el Estado Constitucional a finales del Siglo XVIII. En cambio, desde la más remota antigüedad, o, al menos desde el mundo Griego y Romano puede divisarse la idea de que existen, o deben existir, en las comunidades políticas, un ligado de normas superiores al Derecho Ordinario, cuyo objeto sería salvar la forma de la estructura que rige en semejante Comunidad, juridificando a unos valores organizacionales, afines con la idiosincrasia de los individuos de ese Grupo Humano específico.

Dichos valores organizacionales, es según el Austriaco Hans **Kelsen** (1979) “una cuestión política que cae fuera de los márgenes de la Teoría General del mismo. Ésta considera, como un fin en si, lo cual, no puede significar la afirmación de que el Estado carezca de un fin, sino únicamente, que prescinda de, preguntarse cuál es ese fin.” Pág. 52. El Constitucionalismo empotrado en la Constitución y los demás actos normativos infraconstitucionales gozan

desde el enfoque de la ética política, un orden jurídico que afirma su validez independientemente de toda legitimación por valores jurídicos como la seguridad jurídica, el bien común y la justicia, como los fortines del **Derecho Natural**. Y el **Derecho Natural** no es otra cosa, que la **Política** revestida con una terminología jurídica, a través de un proceso de cristalización normativo marcado por una claridad-sintética y una lógica-rigurosa de los autores. Entiendase, la necesaria unión entre los 2 conceptos, formal (Constitución: Estático-Estatutario) y material (Constitucionalismo: Dinámico-Sociológico) en la Constitución. Esas variables no pueden escindirse en el Derecho Constitucional.

**Kelsen** muy bien señalaba, que Estado y Derecho son, en esencia, lo mismo. Que el Estado jurídicamente, es un valioso orden coactivo admitido en la Política, trascendiendo finalísticamente a, un medio para, concretizar los fines sociales que son recogidos en la Constitución. **Kelsen** (1979) dice osadamente “Que el Derecho no es más que la forma de todos los posibles contenidos.” Pág. 53. Y, el referido accionar parlamentario, judicial y ejecutivo, no son más que unas representaciones de los actos jurídicos estatales, que concretizarán según el orden escalonado del sistema jurídico en grados, los valores superiores del ordenamiento jurídico.

La Constitución de la República de Ecuador (2008) expone en su *Artículo 1*: “El Ecuador es un Estado constitucional de derecho y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico.” Y con su *Artículo 3*: “Son deberes primordiales del Estado: 1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.” Y su *artículo 10* expone “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales.”

Todas éstas normas constitucionales del orden coactivo Ecuatoriano, son un fin limitado, y un fin expansivo del Estado, pues el Estado del Ecuador no puede excederse de lo anteriormente indicado en un plano axiológico. Y al mismo tiempo, como son unos fines axiológicos, esto es, valores jurídicos que son immanentes al funcionamiento obrante del Estado Ecuatoriano, éstos terminan teniendo una vis expansiva sobre los Poderes Públicos, el Poder Ejecutivo incluido, cuando éste mediante su accionar estatal positivo/negativo satisface derechos prestacionales.

Sin lugar a dudas, la Constitución de Ecuador (2008) *con su Libro VI, Capítulo Cuarto, Sección Primera* funda los lineamientos generales de ordenación, dirección y supervisión de las actividades económicas en la República Unitaria del Ecuador, y que se denomina comúnmente la Constitución Económica. El estudio jurídico de la Constitución Económica, o la *Wirtschaftsverfassung* no data de mucho tiempo, y fue acuñada por los alemanes **Müller-Armack**, **Franz Böhm** y **Ludwig Erhard** en un sentido económico con la Constitución de Weimar de 1919.

Sería luego, con la **Ley Fundamental de Bonn de 1949** (República Federal Alemana), que se retoma la idea de una Constitución Económica

para aludir a una verdad categórica: la Constitución como acto supremo del ordenamiento jurídico. Por ejemplo, según la Constitución de la República de Ecuador a través de su artículo 11 “las actuaciones de los poderes públicos no pueden contradecir a la presente Constitución,” pues como dice **Retortillo-Baquer** (2000) “La Constitución Económica sirve a los fines de trazar el marco fundamental de la economía,” Pág. 151; pero, de frente a los respectivos operadores económicos (particulares), y a los poderes públicos constituidos, también.

En este sentido, háyase, con poco acierto terminológico, de un fin limitado y de un fin expansivo del Estado; aludiéndose con lo anterior, a la restricción, o a la ampliación de la competencia estatal en la observancia de sus diversos cometidos estatales, de acuerdo a la Tesis de la Legalidad en Sentido Positivo (La Tesis de la Vinculación Positiva: *Die Positive Bindung, Adolf Merk*); o Negativo (La Tesis de la Vinculación Negativa: *Die Negative Bindung, Thomas Winkler und Julius Stahl*) uno y otro, que son formulados por los Alemanes.

Objetivamente, no es posible decidirse a favor de un principio o de otro; como ya se ha visto anteriormente, la decisión buscada por la Teoría Política que se encuentra empapada en la normativa, no se halla más que, en las concepciones subjetivas sobre el mundo y los valores, pero, que se encuentran plasmados en la Constitución del Ecuador, y que son necesarios pues, extraer para determinar la idea individualista o colectiva del Estado, de cara a la sociedad Ecuatoriana: es un fin primordial de los intérpretes o cives de la República de Ecuador. Ya que como dice **Kelsen** (1979) “El Liberalismo y el Socialismo de Estado eligen sus puntos de vista –más o menos alejados entre sí- entre los dos polos políticos que constituyen el individuo aislado, de una parte, y la colectividad estatal absorbente de toda individualidad, de otra.” Pág. 53.

Hoy, la única discusión intelectualmente rigurosa que sobre el concepto de Constitución se sostiene aún en pie, es la que reta a los adeptos de la Constitución como una norma “abierta o cerrada,” “flexible o rígida,” y a los mismos partidarios de ésta, como un sistema material cerrado de valores, o hablando en los términos de interpretación jurídico-constitucional (que viene a ser lo mismo, en el fondo, aunque con otra perspectiva) que enfrenta a los defensores del originalismo y el no originalismo en los Estados Unidos, por ejemplo, en términos de **Wolfe** (1996).

Los fines estatales Ecuatorianos según la Constitución de 2008, son un recio compositum axiológico con una fuerte e inmanente vis expansiva sobre cualquier norma constitucional restante, e incluso sobre las otras normas infraconstitucionales, que según **Aragón** (2000) “...terminará moldeando la teoría y la práctica del Estado Constitucional...” Pág. 100, que viene siendo en esencia, todo su contenido y alcance, del término de Constitucionalismo en su preciso esplendor.

El Constitucionalismo como corriente del pensamiento jurídico enmarca a un Estado bajo la premisa de un Gobierno Constitucional. Y para **Friedrich** (1941), Gobierno constitucional es:

...es aquél en que existen limitaciones jurídicas efectivas del poder (...) Por consiguiente, el Constitucionalismo es, a la vez, la práctica de la **Política**, conforme a unas “*determinadas reglas de juego*” que imponen unas limitaciones efectivas a la acción gubernativa, y de otras fuerzas políticas, y de la teoría explicativa y justificativa. Pág. 29.

Como nota característica del Constitucionalismo Liberal, **Biscarretti** (1975) indica a “la limitación de la actividad gubernamental por medio del Derecho.” Pág. 44. **Mateucci** (1976) buscará “...al Constitucionalismo como una técnica jurídica, a través de la cual se asegura que los individuos dispongan del ejercicio de sus derechos individuales, y al mismo tiempo, el Estado es colocado en la posición de no poderlos violar.” Pág. 76. De tal modo, que el propio Estado Ecuatoriano, a través de sus órganos constitucionales representativos no puede violar las estipulaciones constitucionales ante el cumplimiento de los cometidos estatales, programados en la Constitución, a los puros fines, de ver concretado el **Bien Común**, que no es más que, un concepto jurídico-constitucional aglomerador de una amplia cantidad de distintos conceptos jurídicos que atomizan sus diferentes partes, de acuerdo con la programación constitucional en sus diferentes Derechos Económicos y Sociales; en donde, los cometidos estatales, son variadas dosis medidas del **Bien Común**, de acuerdo al tipo de programa o política pública formulada para satisfacer algún tipo de Derecho Constitucional. Quien argumenta muy bien es **Fischbach** (1949):

La actividad que el Estado ejerce en este sentido se denomina “*Política Económica*.” La Legislación que el Estado promulga a éste particular, no es otra cosa, en esencia, que “*la Ordenación*,” históricamente mudable, de la Economía. Dentro del marco legal, la Economía se desenvuelve como un proceso social, según los principios de la comunidad y de la reciprocidad, subordinando además, los fines de la economía privada a los de la Economía Nacional (Principio de Solidaridad). Pág. 104.

Los Fines estatales variarán de conformidad con el tipo de Estado: Liberal-Burgués, Liberal-Social, o Comunista. Y con ello su Constitucionalismo. ¿Significa acaso, que el Constitucionalismo es una suerte o especie de *Ideología* empotrada en el Sistema Jurídico Ecuatoriano, principalmente en la Constitución? La respuesta es, sin lugar a dudas, que sí. Un autor Americano **Mc Ilwain** (1947) dice muy bien que “El significado jurídico del constitucionalismo: es teoría, y la práctica jurídica, consistente en la limitación del Poder por el Derecho, pero sustentada, a su vez, en una concepción del Derecho, que descansa radicalmente en la Libertad.” Pág. 189. Quien ratifica lo anterior es **Aranda** (2017) al decir:

En el derecho constitucional económico, el gasto público no es, ni una cuestión menor ni un elemento neutral. La asignación de los recursos está indefectiblemente relacionada con políticas públicas que tienen una gran incidencia en la economía del país y que hacen efectivos los derechos y las libertades de los individuos. En particular, las políticas que implementan los derechos sociales. Quizás por ello, como ya hemos señalado, es por lo que la doctrina financiera de nuestro país casi por unanimidad está de acuerdo en que, hasta la reforma del artículo 135 CE, no existía en nuestra tradición constitucional un principio que remitiera a la necesidad de equilibrio presupuestario. Se decía: puesto que éste es un asunto que tiene una incidencia tan importante en la política económica mejor que quede a disposición del Legislador. Pág. 111.

No obstante, cabe decir, que con el auge del Constitucionalismo Social, tras la IIGM, la libertad quedaría incardinada con el Estado Social. Y de allí, la diatriba entre el Estado Social con los Derechos Económicos, frente a los Derechos Sociales en un raciocinio acompañado por interpretaciones-argumentaciones ambivalentes, que enmarcan el dialogo jurídico-constitucional, y jurídico-administrativo también, en la triangulación jurídico-relacional del Estado con los operadores económicos y los Trabajadores; o los consumidores/usuarios, en la consecución del *Bien Común*, y, a través de la conquista de diferentes programas de tinte social, que pueden ser los mismos Derechos Económicos, o los mismos Derechos Sociales. Los Derechos económicos, serían limitados por la función social del Estado Ecuatoriano, como una posición que se acentúa un poco más, frente a los referidos Derechos Sociales, pues según las Estadísticas dadas por los Sociólogos, los mencionados Derechos Constitucionales Económicos, pueden ser disfrutados solo, por un número inferior de personas.

El *Bien Común*, no es la obtención de un concreto tipo de Derecho Subjetivo Constitucional nunca, sino de ambos, dependiendo del contexto, tras ponderar los distintos elementos presentes en el caso. **González** (1997) define que:

Al Estado Democrático, Social de Derecho como aquel tipo de Estado de Derecho, que toma por sí la responsabilidad de garantizar un mínimo para la existencia de todos los ciudadanos, comprometiéndose con los valores fundamentales de la justicia social y de la igualdad, y el bienestar material de todos los ciudadanos. Pág. 27.

**Jellinek** (1981) considera que:

El aumento de la civilización tiene como consecuencia para el individuo aumentar las posibilidades de su acción. Los ferrocarriles y la maquina de vapor, han aumentado de una manera increíble la libertad de movimiento de un lugar a otro. Los poderosos medios educativos que el Estado y las Asociaciones de todas clases ofrecen

para que los hombres se sirvan de ellos libremente, han servido para extender el saber y el poder de innumerables personas. De éste modo se abren constantemente nuevos territorios a la libertad, y a su vez, a lo que va unido siempre a ella, la actividad del Estado, la cual se propone, en no escasa medida, la regulación y la protección de tal libertad. El círculo de acción del Estado y del individuo crece. Y el resultado de la historia es, no sólo una unión progresiva entre los hombres, sino también una progresiva disolución entre sus lazos. Pág. 189.

Para fijar los fines privados de cada Estado, es necesaria una investigación teleológica de las diferentes instituciones y de las actividades del mismo. Y ello es posible, únicamente, a través del estudio sistemático del ordenamiento de índole constitucional, y de sus demás actos normativos, pues dichos actos, son siempre el efecto de los designios de una determinada época histórica del Estado, como personificación de la Sociedad que es. Así como, ha de crearse Derecho, aquéllo que realmente vale como tal. Del mismo modo, el fin concreto, y por consiguiente relativo del Estado, estará expresado en las Instituciones y todas sus funciones.

De igual manera, los fines existenciales asignados a cada Institución, como son el Bien Común, Seguridad Jurídica y Justicia son fines jurídicos ambivalentes, en un sentido interpretativo-argumentativo ante la búsqueda de un tratamiento de igualdad de un Grupo de Derechos, frente a otro. Ninguno puede prevalecer más que el otro, o al menos no, de una manera que sea permanente. Los análisis de la anterior reflexión serán desarrollados, a partir del siguiente punto.

## **2.- La Constitución Económica, Constitución Financiera y Constitución Laboral: Entrelazamientos.**

Las tres partes Constitucionales que fueron sustancialmente diferenciadas por un criterio técnico “*arbitrario*,” terminan siendo en esencia la misma parte de la Constitución: **La Constitución Económica**. Llanamente, la Constitución Económica implica los aspectos de la ordenación, dirección y supervisión de las actividades económicas de los operadores económicos (Particulares), y, del intervencionismo estatal en los asuntos económicos. No obstante, ésta parte vital o fundamental de la Constitución también implica el sistema financiero: Ingresos, Gastos y Presupuesto Público, conjuntamente con la Tributación Nacional, Estatal y Municipal; y por supuesto, el Sistema Monetario, que es en esencia, Nacional.

La Constitución Laboral, así llamada por nosotros, es comúnmente conocida como la Constitución Social. Pero, ésta, en opinión de los aquí redactores, también es parte de la Constitución Económica. En Ecuador y en Venezuela, se ha escrito mucho sobre la Constitución Económica, pero no se indica con suma precisión que implica su contenido con suma exactitud. Las relaciones jurídico-laborales entre los Patronos-Trabajadores forman

parte del liado mundo de relaciones triangulares entre el Estado Regulador quien fija el Salario Mínimo, los Patronos (Empresas) y su Talento Humano (los Trabajadores).

La anterior aseveración pasa completamente desapercibida por una razón de índole catadrática, que reduce el cabal universo económico en compartimentos estancos doctrinales ampliamente diferenciados entre si por razones pedagógicas, o de la simple enseñanza según los distintos *Pensums de Estudios de las Carreras de Derecho según la Tesis de A.R. Brewer-Carias de 1996, pues:*

En todo caso, siempre ha habido una interaplicación del Derecho Administrativo y del Derecho Privado a la Administración Pública; pero, el problema siempre ha sido el determinar las fronteras y la intensidad de su respectiva aplicación. En otros términos, el tema tradicional de discusión en el Derecho Administrativo, ha sido el establecer, cuales son los campos de regulación, que solo pertenecen al Derecho Administrativo, si es que la hay; y, hasta que punto, la aplicación del Derecho Privado a la Administración Pública, constituye realmente una huida de ésta del Derecho Administrativo, que incluso, se ha considerado como inconstitucional. Pág. 38.

*Esa relación lícita es del Derecho Laboral, y no es, sólo Derecho Público, ni Derecho Constitucional-Administrativo, ni solo Derecho Privado. Pero, el mundo del Derecho Laboral, si requiere de las técnicas intervencionistas que son originarias, o innatas del Derecho Constitucional -también del Derecho Administrativo y del Derecho Tributario- para ver concretizados a sus postulados más nucleares en beneficio de los Trabajadores, y el Bien Común en general. Ejemplo, la tributación directa en materia de Impuesto Sobre la Renta (ISLR) para Salarios o Sueldos superiores a los normales, instituyen una clara conjunción de la tributación, lo laboral y el entorno económico existente, que se adentra en el **Derecho Económico**.*

Dichas partes diferenciadas a nivel sustanciales: Constitución Económica, la Constitución Financiera-Tributaria y la Constitución Laboral, son unas sub-partes del mismo Texto Constitucional, en vista de los vasos comunicantes existentes entre ellos con el mundo económico. Pero, sobre todo, porque las (3) partes poseen una misma parte nuclear: La *Constitución Principista*, o la *Constitución Principal*.

La Constitución Ecuatoriana de 2008 posee un *Título I*, con un *Capítulo I* llamado de *Los Principios Fundamentales*, de igual modo, que la Constitución Venezolana de 1999. Y que en opinión de la doctrina Venezolana con Peña (2008) "...la importancia capital que el Constituyente le atribuye, al asignarle un significado y alcance, en lo tocante a su entera eficacia, totalmente distinto al que podía tener en las Constituciones anteriores." Pág. 189. Y allí *el principio de unidad del mercado* será abordado más tarde.



Por ejemplo, Venezuela vía artículo 89 de la Constitución de 1999, instituye principios incardinadores del hecho social trabajo, a los puros fines, de que éste sea efectivamente concebido como una política pública efectista en el terreno material, y entonces, goce la efectiva protección del Estado. De igual manera, el artículo 33 Constitucional de la República de Ecuador subordina los Derechos Laborales a un grupo de principios jurídicos, e incluso, a un valor jurídico fundamental como es la dignidad humana, que además viene acompañada por una acepción especial, de ser libertad pública, que es su fundamento accional, en cuanto a su ejercicio se refiere. Y ello, cabe decir, que halla su cuadratura única en el **Capítulo II: De Derechos al Buen Vivir; Sección Octava: Del Trabajo y de la Seguridad Social**. Donde dichos principios jurídicos son herramientas o instrumentos de la reinterpretación delimitadora de los derechos constitucionales de los trabajadores y de los empresarios en el ejercicio de sus libertades públicas, con un valor jurídico esencial como la *Dignidad Humana*.

El autor Alemán **Otto Bachoff** (1979) dice:

La conducta de los operadores económicos encuentra su fundamento y garantía en la Constitución Económica. De tal modo, que éstas son normas constitucionales que vinculan a la totalidad de los procederes estatales, y cuya aplicabilidad, puede exigirse a las autoridades judiciales.  
Pág. 1.

Y esa conducta está vinculada por igual a la Constitución, *Principista*, y la Económica. Y con ello, a las Leyes Laborales, de Seguridad Social, por un lado; y, a las Leyes Administrativo-Tributarias; y, a las Leyes Comerciales, por el otro, de un modo simultáneo. Las normas constitucionales pueden ser contentivas de reglas, principios y valores jurídicos. Y cada una tiene una función, eficacia y una manera de interpretarse diferente, dentro del contexto sistemático de la Constitución con sus partes, y, el ordenamiento infraconstitucional.

En este sentido, el Estado Ecuatoriano persigue el bien común como un tipo de fin estatal immanente suyo. Ante esta notable situación, el mismo Constituyente Ecuatoriano institucionalizó una serie de técnicas intervencionistas estatales en los asuntos económicos, que indiferentemente de sus notables efectos jurídicos, todos estos pueden recaer en el mundo del Derecho Mercantil, Laboral, Administrativo, Financiero y Tributario, hasta al punto de toparse con una interdisciplinariedad.

Por ejemplo, el Estado Ecuatoriano puede autorizar con su eficaz legislación, poderes gubernativos al Poder Ejecutivo para fijar un salario mínimo con la entera participación gubernativa, mercantil y ciudadana según indicaciones de la OIT con su **Convenio N° 131/1970**. Ese Decreto Presidencial puede catalogarse según el Derecho Público de la Economía como una técnica intervencionista, que implica un efecto jurídico bifronte o doble efecto (*Verwaltungsktmit Doppelwirkung*): efectos positivos y negativos de un modo simultáneo sobre dos grupos de Administrados. Dicho acto administrativo origina unos efectos jurídicos favorables en los workers del

sector público y privado; y, produce efectos desfavorables sobre el respectivo sector empresarial privado, e incluso, sobre el mismo sector público. Aquí se halla entonces, todas las imbricaciones de indole interpretativas entre ambos bloques.

Difícil es entender, a los términos contradictorios con que fueron redactadas las dos partes del Texto Constitucional de 2008 en Ecuador y en 1999 en Venezuela. **Bassols** (1985) considera “la Constitución está repleta de declaraciones de alto contenido dogmático en el orden económico-social que podrán ser efímeras, o que resultaban hasta cierto punto contradictorias con el propósito de alcanzar una Constitución consensuada.” Pág. 83.

Muy cierto, ese es, el escenario español. No obstante, la realidad de muchas naciones Iberoamericanas es así también: están incluidas *Ecuador* y *Venezuela*. Pues estas partes constitucionales terminan siendo el resultado de un compromiso entre varias fuerzas políticas, que siempre tienen pretensiones políticas totalmente diferentes, y que constitucionalizaban técnicas con principios antagónicos, y que son muy difíciles de sostener. Al final, el excesivo gasto público en la obtención de los objetivos del programa político, convierte a la estabilidad de un Estado-Nación, en una simple ilusión, como pasa en Venezuela ante la poco seria política financiera, y de gran endeudamiento nacional, y sobre todo, ante el excesivo gasto público en cosas superfluas.

En este sentido, la Constitución Global creada por el autor **Max Gehlen**, luego desarrollada por **Hans Kelsen**, encontrará en **Villaverde** (2007):

En fin, como no lo son las normas constitucionales, porque un derecho fundamental no es más (ni menos) que esto: una norma constitucional. Y además lo es no de la *Constitución* del Estado central, sino de la *Constitución global*, de la *Gesamtverfassung* del Estado compuesto. Pág. 11.

Los Derechos Sociales y Económicos conforman a la *Gesamtverfassung*, que forma el Estado compuesto; en la que se reconduce a unidad y se efectúa el reparto de poderes entre los territorios y el poder jurídico central; y, entre las diferentes partes esenciales del sistema constitucional. En ella, y en esa *Constitución global*, se asegura la correcta horizontalidad del reparto, y a la *co-ordenación* entre los poderes regionales y centrales, avalando y garantizando la línea relacional coordinadora-normativa unificadora de la Constitución como texto normativo. La Interpretación de los Derechos Fundamentales de cualquier tipo forjará todo un proceso unificador de las diferentes partes Constitucionales de la Constitución de Ecuador de 2008.

Luego de ver, semejante interpretación tipo relacional -de puente- entre las diversas reglas, los principios y valores comunes, y, de las diversas Constituciones: *Económica*, *Financiera*, y, *Laboral*, puede observarse, que bien, el Estado Ecuatoriano, si puede intervenir directamente *en la procura mínima existencial propugnada por el autor E. Fortshoff* de los Administrados, pero, venerando el Estado Ecuatoriano los principios jurídicos, del equilibrio

financiero del sistema presupuestario estatal: las finanzas públicas; y, con todo ello, obligar a la finanzas privadas o empresariales, a reajustar sus marco de decisiones de gastos e inversión privada, según las nuevas regulaciones salariales, que acabarán gozando un efecto impositivo, o de gravamen sobre el mundo o entorno económico-empresarial. Pues, de una manera conjunta sobre el Estado Ecuatoriano, éste también se ve también forzado, a cumplir con ayuda de nuevas partidas presupuestarias con los nuevos gastos autorizados por el Estado Ecuatoriano, primero con un Decreto Gubernativo Presidencial, y a la postre, con una Ley de Presupuesto Nacional, que termina siendo en una última instancia, la Alcabala para el aumento de salarios para los Trabajadores del Sector Público de una manera mediata según el artículo 328; pero, que es verdaderamente incisiva sobre el sector laboral empresarial privado.

**Jiménez** (1977) lo dice muy bien “El Sistema Financiero, como instrumento neutro de provisión de medios de pago para adquirir los insumos de último del orden productivo, es estrictamente institucional. Las Ciencias Sociales lo contemplan desde su perspectivas jurídica, administrativa y microeconómica.” Pág. 106. Y, no es un desatino afirmar, que el sistema económico constitucional es un presupuesto fundante del sistema financiero constitucional, y de allí considerar, que el sistema administrativo, y laboral -ambos constitucionales- deban su completa construcción, y afianzamiento al sistema financiero constitucional. Existe toda una ordenación constitucional, secuencial de las diferentes secciones constitucionales entre si. Y a partir de allí entonces, un determinismo secuencial, que se explica, por si mismo.

Ese orden natural de cosas es, sin lugar a dudar, una técnica interpretativa de tipo constitucional, que enseña a leer correctamente una Constitución Nacional. Que, desde la perspectiva jurídico-constitucional, la Constitución Financiera como epicentro del sistema constitucional que según **Jiménez** (1977) “...comienza con el planteamiento del volumen y la composición de la ecuación de insumo-producto institucional para una unidad de tiempo, convencionalmente fijada en el periodo anual.” Pág. 105; donde “el mismo planeamiento exige la optimización plena de esa relación, sea maximizando el producto a partir de la disponibilidad de recursos limitados, sea obteniendo un producto dado con la máxima economicidad.” Pág. 106.

El artículo 85 de la Constitución Ecuatoriana ratifica lo anterior, pues la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos que garanticen los derechos reconocidos por la Constitución, se regularán de acuerdo con concretar el buen vivir y el total de los derechos constitucionales, a partir del *principio jurídico de la solidaridad*; que el Estado Ecuatoriano garantizará la distribución equitativa del presupuesto para el júbilo de los servicios Públicos; y, mayor aún, que sin perjuicio del interés general frente al interés particular, cuando la ejecución de políticas públicas causen conflictos en la vigencia de los Derechos Fundamentales, la política será reformulada, o, se adoptarán medidas alternativas, que concilien los derechos en conflicto (Ord. 2); *de cara al Bienestar General, o, el Bien Común de los Ecuatorianos*.

Es una norma sumamente particular del Constitucionalismo del Ecuador, que Venezuela no posee para dirimir sus conflictos interpretativos,

sino desde la *vigencia efectiva de los Derechos Fundamentales*, y no, desde una dudosa *equidad*, que no se sabe como tasarse cuantitativamente, para entonces, conseguir distribuirla, presupuestariamente, pues el artículo 84 obliga presupuestariamente a interpretar la aplicación jurídica digna, y constitucional, de todos los Derechos Fundamentales, acorde con la *Theorie auf Prinzipien Die verfassungskonforme Auslegung von Gesetzen* que es una consecuencia del carácter normativo de la misma Constitución del Ecuador.

**García De Enterría** (1985) enseña “y en efecto, el principio de unidad del ordenamiento supuesta su estructura jerárquica, y la situación superior que en el seno de esa estructura corresponde a la Constitución,” Pág. 97; y, *que complican la eficacia de una norma de semejante importancia en el terreno de la realidad social.*

A éste fenómeno jurídico, **Pedro Néstor Sagués** (2001) refiere “...a las exageraciones de las bien llamadas posiciones maximalistas del constitucionalismo social, que ya han sobresaturado los textos constitucionales de enunciados o metas imposibles de cumplir materialmente.” Pág. 57.

La Constitución Ecuatoriana y Venezolana poseen ese tipo de contenidos constitucionales con los Derechos allí contenidos, y son sumamente difíciles de cumplir por el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo. En especial, porque esas metas, jurídicamente son pertinentes, pero éstas terminan alejándose de ser metas económicamente, o financieramente reales. **Comanducci** (2010) “Formula algunas ideas en procura de esos *Derechos Posibles...*” Pág. 73, para emplear una expresión pertinente acerca de ese actual fenómeno que lleva a países como Venezuela a la quiebra.

Al final, el excesivo gasto público con las remuneraciones salariales en la obtención de los objetivos del programa político, convierte a la estabilidad de un Estado-Nación, en una simple quimera, como ocurre en la República de Venezuela, y cuidado no, con la República Ecuatoriana ante la poco seria política salarial, y sus efectos en las políticas para estabilizar a los Ingresos, Gastos y Presupuestos según la misma Constitución Financiera; y las políticas de endeudamiento nacional y ante el excesivo gasto público en dadas innecesarias. Entonces, se encuentra, que en la búsqueda de la satisfacción de una conquista laboral, que repercute en el *Bien Común* de una manera provisional, ésta termina fundando un malestar mayor, que repercute categóricamente en el Bien Común de la Sociedad Ecuatoriana, pero, de un modo simultáneo, a crear un bienestar particular sobre ciertos individuos de una manera efímera, mientras exista presupuesto público para financiar ese gasto.

### 3\_. Constitución Ecuatoriana de 2008: Visión Sistemática de Economía y Laboral.

Siendo así, cabe decir, que existe una diversidad de normas constitucionales en la Constitución de 2008, que, interpretadas aisladamente pueden crear una falta de coherencia en una exégesis holística, armónica,

univoca, integral y coherente de la Constitución Ecuatoriana.

La **Exposición de Motivos Venezolana** de 1999 dice en la parte del *Sistema Socio-Económico* lo siguiente: *éste Sub-Sistema se define como en esencia flexible. No obstante, se elevan principios jurídicos fuera de cualquier dogmatismo ideológico frente a la ya superada disputa sobre los roles del Estado y el Mercado, evitando una visión extrema y excluyente de los contenidos sociales de todo sistema económico, pero sentando las bases de una economía de respeto a la acción individual (...) con un equilibrio entre el Estado y el Mercado, en razón de que el problema no es, más Estado o menos Estado, sino un mejor Estado; y que el Mercado, no es un fin en si mismo. No siendo el Constituyente muy claro; debiendo éste, en cambio, colocar un mensaje mucho más enfático; y menos errático: el Estado propugnará el desarrollo de una economía saludable como el medio para conseguir un estilo de vida digno. Así de simple! Esa debería ser la consigna. Y tampoco existe en la Constitución de Ecuador.*

Ello va en sintonía con el artículo 275 Constitucional Ecuatoriano al aludir al **Buen Vivir**; y, al Artículo 276.1 “*El Mejorar la calidad y esperanza de vida, y aumentar las contenidos y potencialidades de la población en el marco de los principios y derechos que establece la Constitución,*” y el trascendente Artículo 277.1 Constitucional que dice: “*Garantizar los derechos de las personas, las colectividades y de la naturaleza.*” Cuando, garantizar los derechos prestacionales del salario “**justo**” por un tiempo, trae consigo, que en la temporalidad de la duración de dicho beneficio, que éste, a largo plazo, no pueda permanecer ante la insostenibilidad del mismo, por ser un gasto público ordinario, recurrente y exacerbado del Estado y el sector privado, por ver materializado, los Derechos Sociales.

Sin embargo, hay que entender, que cada técnica de intervención estatal -*el aumento del salario justo, es una más del repertorio*- no es igual a las demás. Cada una cumple con un determinado propósito de acuerdo al sistema jurídico. Nota de una especial importancia, que resulta imperativo resaltar, porque existen técnicas que sirven únicamente para restringir prácticas contrarias a la libre competencia de los operadores económicos -limitación administrativa; y que existen otras técnicas, que sirven únicamente para promover a la producción, o el comercio de bienes y otros la prestación de servicios. Unas son positivas, y otras son negativas. Otras son *Taxativas*, otras *Dispositivas*, y otras, *Permisivas*.

Otras incluso, son de tal esencia, que el Estado suple al operador económico en la producción del bien, o en la prestación del servicio. Otras requieren de mayor financiamiento, que otras. Cabe decir, que la referida técnica intervencionista en el aumento de salarios por el Presidente Ejecutivo, apareja consecuentemente *otra técnica intervencionista como el mismo aumento del gasto público* por medio del referido Presupuesto General del Estado -es el instrumento para la determinación y gestión de los ingresos y egresos del Estado; e incluye, a todos los ingresos y egresos del sector público: el Artículo 292 Constitucional Ecuatoriano, a través de una Ley de Presupuesto Público: Artículo 295; que autorice y legitime dichos gastos repetidos para funcionarios, empleados y obreros del Estado, pues, finalmente, *la actividad*

*administrativa financiera conexas con las partidas de tipo presupuestario sobre los Ingresos y Gastos*, debe condicionarse a lo señalado por la *Ley Anual de Presupuesto, que es su marco legislativo de apoyo*: Artículo 294 Constitucional. Y, que si bien, éstos inciden en las referidas finanzas públicas, ésta también termina incidiendo en las finanzas privadas o empresariales, por una vía indirecta.

De tal modo, que si bien es cierto, que el Estado tiene diversas opciones, ello no es del todo así, porque cada una se halla tan *juridificada* por el sistema jurídico, que el mismo Estado puede ejercerlas, solo, en ciertas ocasiones, *de un modo reglado*, y nunca de un modo discrecional, para cumplir, con solo, ciertos propósitos, según ciertos procedimientos, y, en determinados momentos históricos: *le interpretatio pro cives, o le favor libertatis*. De lo cual brota, por un lado, un gran condicionamiento interno de las encarnadas técnicas de intervención estatal, porque éstas no pueden nunca desplegarse, cuando mejor le parezca al titular de la potestad, sino cuando, ésta pueda materializar un bienestar general en la sociedad, y cumpliendo con unos procedimientos técnicos-jurídicos preestablecidos. Por el otro lado, el autor **De La Hucha** (2012):

Es un planteamiento que ha cambiado por completo la perspectiva del Derecho Presupuestario abriéndole más claramente a su conexión con la evolución de la Economía. Hasta tal punto es así, que no han faltado quienes entienden que éste nivel de coordinación y disciplina fiscal impuesta a los ordenamientos internos es de tal intensidad, que apenas deja un margen de maniobra a las Constituciones económico-nacionales, y lo que es peor, ha generado una idea burocrático-contable del Gobierno de la economía que resta del todo, el protagonismo de la dirección política. Pág. 26.

Un autor Venezolano **Hernández** (2005) expone una idea similar, pero enfocada de una manera diferente:

El Estado está obligado a proteger la libertad económica y la iniciativa privada, tan extensamente como sea posible, pero también éste debe salvaguardar los demás derechos constitucionales y los intereses generales que puedan entrar en conflicto con dicha libertad, lo cual conduce a un proceso de ponderación que ha de desarrollarse con arreglo a un método jurídico que proporcione racionalidad a la decisión respectiva. *En éste proceso, la carga de la argumentación en defensa de los intereses generales recae sobre el Estado*. Pág. 73

Las Constituciones Económicas en sentido estricto: Régimen Socio-Económico de una Nación; Financiera; Tributaria, Socio-Laboral, están necesariamente unidas por un mismo factor común de origen regulatorio jurídico, y económico: el mercado. Dicho principio jurídico nace en España por medio de la STC del 16 -11-1981.

Es, sin embargo, la **STC 1/1982 del 29 de Enero** quien termina formulándolo de una manera decidida, en términos tales, que su fundamento ha venido a formar hábilmente, la línea argumental de los otros pronunciamientos que a continuación lo habían reiterado. Dicha **Sentencia de 1982** dice “*como implica la existencia de unos principios básicos del orden económico que han de aplicarse con carácter unitario; unidad, que está reiteradamente exigida por la Constitución.*” Y cabe decir, “*que dicha exigencia, de que el orden económico nacional sea uno en todo el ámbito del Estado, que es más imperiosa en aquéllos que, como el nuestro tienen estructura interno no uniforme, sino plural, o compuesta, desde el punto de vista de su organización territorial.*” En el bien entendido “*que la unicidad del orden económico nacional, es un presupuesto necesario para que el reparto de poderes entre el Estado y las distintas Comunidades Autónomas, no conduzca a resultados disfuncionales y desintegrados.*”

Ni la Constitución Ecuatoriana, ni la Constitución Venezolana enuncian un principio jurídico, o mejor dicho económico tan articulador como éste. No obstante, la unicidad para fijar ciertos criterios políticos-económicos por medio del artículo 301 Constitucional de la República de Venezuela, demuestran implícitamente, la existencia de dicho principio jurídico.

De igual modo, el artículo 284 Constitucional de Ecuador denota la misma intención al instituir los objetivos de las políticas de tipo económico, pues el singular “*la economía,*” “*incentivar la producción nacional,*” “*lograr un desarrollo equilibrado,*” “*cuidar la referida estabilidad económica,*” “*Asegurar la soberanía alimentaria,*” el artículo 286 indica “*a la estabilidad económica,*” “*la, la,*” esto, revela la singularidad, que significa unidad del mercado como principio jurídico.

#### **4. El Bien Común sigue siendo un Fin Congénito, pero como Estado Social.**

El Venezolano **Petit Guerra** (2015) señala que “Ahora bien, ese Estado Social que predica la Constitución tiene bondades y áreas problemáticas, o difusas, si así lo prefieren.” Pág. 47. Y es por la sencilla razón de que el *Bien Común* como un Fin inmanente a la misma coexistencia del Estado Moderno con ayuda de la misma constitucionalización de los derechos fundamentales sociales, o, prestacionales, son temas espinosos, no sólo desde la perspectiva de la dogmática de los Derechos de tipo fundamental y social de los administrados, sino, de la misma sinonimia de lo que encarna un Estado Social: *no existe un Estado Social sin los derechos fundamentales sociales*, puesto que en palabras de un eminente jurista español como **Pérez Royo**: *es sumamente difícil la tarea desde la dogmática jurídica de los Derechos, la circunscripción de los contenidos mínimos constitucionales de todos los Derechos que son prestacionales o no*; empezando con que, para abordarlos, es muy difícil, más que los contenidos, saber *¿Cuáles son los contenidos mínimos, o Wesensgehalt de cada Derecho Prestacional?*

Y entonces, delimitar su real contenido esencial, y en especial, según cada Localía, Estado Miembro, Región, y sobre todas las entidades, de cada



individuo o administrado, que puedan beneficiarse, de un salario digno, es bastante difícil. Y en especial, cuando alude el Constituyente un concepto jurídico tan mutable, cambiante y versátil en los tiempos actuales, como la familia: *¿Qué puede entenderse como un salario digno para cubrir las necesidades de un grupo familiar? ¿Cómo está compuesto? ¿Y por quienes? ¿Que debe implicar el salario digno en cada caso?*

Ante esa situación entra la opinión de un Economista Venezolano como **Bautista** (1979) *“Pero ocurre que el trabajo no puede tener valor. Si alguien incurriese en el absurdo de pretender determinar el valor del trabajo caería en el mismo resbalón, de quien pretendiere determinar el peso de la gravedad.”* Pág. 145. De modo similar piensa **Axel Káiser** para el 2016, cuando afirma que es imposible cuantificar un salario como justo en términos matemáticos, o, con números fijos, que midan totalmente el valor laboral de cada servicio prestado por el trabajador a un empresario, o, al mismísimo Estado.

La Constitucionalización de un amplio número o catálogo de derechos fundamentales implica una enorme carga financiera por parte de los Estados, y, del Sector Privado también, con el pago de elevados impuestos, directos e indirectos. La irresponsabilidad de los gobernantes o políticos de turno, no puede acarrear a la corresponsabilidad tributaria de los contribuyentes de financiar los gastos públicos sociales juntamente con el Estado por un simple capricho político de característica populista, sino en aquello, que pueda considerarse como un *mínimo constitucional inevitable para cada administrado* ubicado en su territorio nacional, pero que persigue indiscutiblemente un fin supremo de interés general, que se traduzca en la mayor suma de felicidad o *pax jurídica* posible de los administrados en una sociedad. En sí, *¿Qué puede conseguir el administrado por si mismo, y que no?*

Entonces, el primitivo *Bien Común del Estado Liberal-Burgués* de los Ingleses, Americanos y Franceses termina germanizándose en los términos de **Otto Bachoff** y **Ernst Fortshoff**, en un *Estado de Derecho, Social y Democrático*. Así, **Colomer** (1995) dice “que siendo el plano prestacional positivo de la actividad estatal de tipo administrativo material, donde ese Estado Social desarrolla su esencia. Entonces, se concreta en ese Estado, que procura los *servicios más elementales de todos.*” Pág. 53. *¿Pero cuales son esos servicios? ¿Y a cuales debe adjudicarse objetivamente el respectivo Estado para cada Sociedad?* Ese es el predicamento científicamente válido a formular en la epistemología constitucional de los Catedráticos de cada Nación con los referidos fines estatutarios de su Estado. Son muchas las variantes, *las laborales incluidas.*

Aún así, y no obstante, y existiendo semejante Cláusula del Estado Social, dicha proclamación, no es razón suficiente para dar garantizados el ejercicio de los derechos sociales más elementales. Bajo éste supuesto, debe tomarse en cuenta que, como indica el **Colombiano Rodolfo Arango** (2005) que “...las sociedades modernas que adoptan en sus Constituciones la conformación del Estado Social, si reconocen que existen factores, que pueden afectar, o poner en peligro el disfrute de ciertos derechos prestacionales.” Pág. 155. Y en ese sentido, **Sen** (1990) ratifica que “cuando analiza, que no sólo el



mercado o la falta de recursos económicos afecta seriamente "condiciones materiales de los derechos sociales fundamentales." Pág. 116.

Y entonces, el *Bien Común* termina traduciéndose en la constitucionalización de dichos *Derechos Fundamentales Sociales*, el desarrollo de su referido *contenido esencial o mínimo de tipo constitucional con la función jurídica reguladora-legislativa y de su inexcusable y precisa concreción administrativa formal-material*, a través del Poder Ejecutivo, de cualquier tipo de los Derechos Constitucionales, entre ellos, los Laborales Individuales y los Laborales Colectivos. Solo si coexiste vigencia de tales Derechos puede haber *Bien Común*, pero, también, su oblación objetiva puede ser *Bien Común* de la Población.

El *Bien Común* como premisa mayor implica según estudios de **Von Stein y Heller** un constructo teórico-social finalístico corrector del *Estado Liberal-Burgués*, tras éstos encontrar los múltiples desfases entre la realidad normativa y la realidad social con la dinámica de las fuerzas políticas escondidas en una sociedad, y que denotaban según el también Alemán **Lasalle**, una especie de *Constitución de Papel*, que requería de nuevos condicionamientos jurídicos que aletargaren a las nuevas fuerzas sociales existentes por un cierto tiempo. Posterior, **Hernández** (2005):

**Fortshoff** sostuvo que las necesidades propiedades de la sociedad industrial que el individuo no podía satisfacer aislado, emplazó al Estado a procurar el *ámbito existencial mínimo* que excedía de los esfuerzos individuales del hombre, esto es, el llamado *espacio vital efectivo*, en contraposición al *espacio vital dominado*. Pág. 67.

De allí, deviene la misma configuración de una Administración Pública en el Estado llamado a ayudar con *prestaciones sociales esenciales*. Una Administración Pública Prestacional destinada a satisfacer a la procura existencial (*daseinvsorge*). La expresión jurídica sumamente gráfica embotella, todo el sentido de un Estado Social: **Atención (Die Sorge) de la Existencia Esencial (Das Saein)**. Naturalmente, **Lucas Verdú** (1983):

El Estatuto de los Trabajadores cargará el acento sobre los derechos de índole económica y social enumerados en éste Título I, sin olvidar el *Artículo 7 (Sindicatos)* y la normativa contenida en el *Título VII, Economía y Hacienda*, especialmente el *artículo 129*: participación de los interesados en la Seguridad Social...Pág. 99.

Los *Derechos Sociales*, en especial, aquellos de esencia laboral inciden de un modo notable, ni bien, ni mal, dependiendo de su proporción, en las Finanzas Públicas y Privadas de una República. Siendo esto así, los *Derechos Laborales como un Salario Mínimo Digno para cubrir las necesidades esenciales de los trabajadores, es un buen ejemplo de esa especial atención para una existencia esencial* de un individuo y de su grupo familiar. El Salario debería ser suficiente entonces para contribuir a resguardar sus necesidades de alimentación, salud, educación, transporte, vestido y los servicios públicos domiciliarios básicos de los individuos. El **Salario** como un atributo del

derecho laboral individual de un Trabajador, es un derecho subjetivo unido con los demás derechos constitucionales; es un derecho instrumental, que si sirve de presupuesto o base jurídica de vida al resto de los grupos de derechos fundamentales civiles, políticos, económicos y sociales repartidos minuciosamente por el articulado de un Texto Constitucional moderno.

El *Salario Mínimo es un derecho de derechos*, necesario para ver materializado el *Estado de Derecho, Social y Democrático*, que imputa un mandato positivo expreso de prestación del Estado Ecuatoriano o Venezolano, que termina emplazándolo a intervenir en su orden social, a fin de promover la existencia de condiciones efectivas de igualdad material, y no sólo formal.

La **Sentencia N° 37/1984 (Ar. 1984/31)** del TCE del 07 de Marzo puntualiza:

Que la sanción de un Estado Social y Democrático de Derecho, que propugna entre los valores superiores de su Ordenamiento Jurídico a la libertad, la justicia y la igualdad (Artículo 1.1) supone la encomienda de la obligación a todos los poderes públicos de promover las condiciones para que la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivos (Artículo 9.2 de la Constitución Española).

Es necesario destacar, que tanto la misma doctrina política, como jurídica del Estado Social siguen siendo Liberal-Burguesa, pero, con el aditivo adicional de componentes sociales que viabilicen a la sociedad, frente a los embates de una Sociedad altamente Industrializada que marginaba a varios sectores sociales de los beneficios económicos creados.

Según **Cañizares** (1979) *“Para unos, el Estado es un mero instrumento al servicio de intereses individuales, reduciéndose su misión a mantener por una acción represiva el orden jurídico. A ésta posición se le ha apelado individualismo.”* Pág. 164. Igualmente (1979) *“...El Estado tiene una misión positiva, y múltiple de carácter social, que debe concretarse a una intervención calculada a los efectos de lograr una dirección racional en la vida de las sociedades evitando la injusticia y propendiendo al bienestar general.”* Pág. 164.

La *Teoría de los Fines del Estado dentro de la ideología política burguesa*, fluctúa entre dos claras posiciones: el Liberalismo y las Tendencias Intervencionistas. En el último caso, el fenómeno del intervencionismo puede ser moderado; o, puede ser nulificante de los 2 derechos económicos reconocidos en el Texto Constitucional. Pero en ningún caso, los fines del Estado, en cualquiera de sus versiones: *Liberal-Burgués* o, *Socialista-Comunista*, el Estado puede suprimir ningún tipo de Derechos. Ni los Económicos, ni los Sociales, porque los 2 grupos de Derechos son partes de un sistema jurídico económico constitucional, que, bajo ningún medio puede ser **Comunista** ni **Anarco-Capitalista**. *La única opción es una Economía Social de Mercado* donde, el Estado se mueva pendularmente en la búsqueda del *Bien Común de un modo ambivalente*, en voces jurídicas de ver concretados a los 2 grupos de Derechos.

## 5\_. Constitución Principista y Valores Superiores en la Constitución Ecuatoriana en el Terreno del Derecho Laboral.

Naturalmente, las Constituciones Ecuatoriana y Venezolana juridifican un determinado sistema económico, que no puede encontrarse exento de ideologías. Ni siquiera, la posibilidad de representar una neutralidad política es posible, en un Texto Constitucional actual. **Retortillo-Baquer** (1991) expone "...que en el último medio siglo no hay prácticamente Constituciones neutrales en el sentido de que no establezcan un determinado sistema económico; o, que haciéndolo, puedan dar cabida a sistema ideológicamente contrarios." Pág. 71.

La casi mayoría de las Naciones están acomodadas en la dirección arriba señalada. Con una mayor o menor amplitud, éstas asumen y sancionan siempre las líneas fundamentales a que debe responder la ordenación jurídica, a que prevén de la realidad económica. Ocurre, sin embargo, y éste tema es completamente distinto, que semejante ordenación no conduce a soluciones únicas, o exclusivas. Una cosa es, la sanción constitucional de un fijado sistema económico; y otra, muy distinta, la denominada *rigidez económica de una Constitución Económica determinada*, que, en el modelo que pueda crear, apenas, si permite opción alguna. Son Constituciones, que fijan un sistema en que apenas caben hipótesis diferenciadoras. Por ejemplo, *Constituciones Nacionales*, con economías de dirección central planificada.

Las variantes de dicho Estado son, básicamente muy escasas; mínimas mejor dicho, porque semejante Texto Constitucional, fuerza, e, impone según **Retortillo-Baquer** (1991) "...una única ordenación de la realidad económica. Cualquier cambio, a llevar a cabo, por irrelevante que pueda resultar, requiere casi siempre, en la práctica, la correspondiente modificación constitucional." Pág. 72.

El planteamiento del tema en los países democráticos es, por el contrario, muy diferente. En tales, la Constitución establece un sistema económico ejemplo de *Economía Social de Mercado*, con obligados y preceptivos módulos de intervención estatal, *más o menos penetrantes*. Pero, de igual manera, ésta Constitución Liberal puede instituir permisivos módulos de intervención estatal en asuntos económicos, sin ningún tipo de limitaciones jurídicas. Ahora bien, el esquema que así, se recoge, constituye un *minimum* que necesariamente se impone, y que es obligado respetar. No obstante, su obligatoria concreción, siempre dentro de ese marco normativo, se admiten numerosas variables, que, en cada momento, se concretan, conforme a la *ideología económica* de los distintos y sucesivos detentadores de los Poderes.

La Constitución de Ecuador, es tenuemente intervencionista a diferencia a la Constitución Venezolana de 1999 -la Ecuatoriana no peca de menudencias nimias como la Venezolana- que luego pueden desarrollarse legalmente. No obstante, por igual, ambas recurren a los valores superiores de un sistema jurídico. Aunque no, con las mismas formulaciones sintácticas típicas de los Españoles. Venezuela, si utiliza mediante su artículo 2, los términos similares a la técnica española.

En cambio, la República de Ecuador, no. La técnica principista de propugnar a la República de Ecuador como un Estado de Derecho, Social y

Democrático, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico a la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político, no aparece de igual manera que en el Reino de España. Ambos países expresan al trabajo como un valor jurídico que si debe ser promovido, constitucionalmente, pero, que luego por mensaje del Texto Constitucional, el Legislador debe desarrollar mecanismos laborales que permitan el libre desenvolvimiento de la personalidad del individuo, que por sus propios medios, el individuo, o, trabajador, abra sus potenciales propios, para ser feliz.

Dichos valores superiores son una valiosa válvula regulatoria con que deben contrastarse todas las demás normas del ordenamiento, pero además, como dice **G. Peces-Barba** (1986) “todos éstos son los criterios inspiradores de la producción de otras normas, y, también, de la interpretación que realicen los operadores jurídicos.” Pág. 1. Pero también, a que dichos valores superiores con **Peces-Barba** (1986) tienen un sentido crítico único, que ayudando a resolver cualquier antinomia inter-constitucional, o, frente a la Constitución, éstos valores encarnan:

**Los objetivos éticos propios del Estado Social y Democrático de Derecho** que se positivizan en los valores superiores, que son así moralidad positiva, y, al mismo tiempo, moralidad crítica abierta al progreso con el esfuerzo de los hombres en la historia, y, con vocación de ampliar, y profundizar su positivización. Pág. 2.

**Thomas-Puig** (2003) “El Texto Constitucional contiene normas jurídicas con forma de regla, de principio y de valor, que son en definitiva, tres cauces de incorporación de la ética pública al Derecho.” Pág. 135. De igual forma, **Thomas-Puig** (2003) “...y que radica en la universalidad y necesaria concreción, en todas y cada unas de las instituciones y normas del ordenamiento jurídico, pues son su fundamento.” Pág. 139. **Jiménez** (1977) aclara en cuanto a los insumos y los productos:

Enfocar la vida social como un conjunto de medios y fines colectivos es abrir una caja de pandora de la controversia doctrinal. Pero puede resultar también un valioso recurso de simplicidad que, reduciendo el tema a sus líneas esquemáticas, señale una vía pragmática al discurso intelectual. Pág. 21.

Dicho binomio jurídico de *medio-fin* goza como todos los universales de la cultura humana, de esa simplicidad. Los fines representan los objetivos o metas de la acción, definen sus alcances y condicionan sus medios. Por procesos físicos, químicos, biológicos, sociales, los medios se transforman en fines según relaciones técnicas propias de la fenomenología, bajo consideración. La existencia de unos fines del grupo social distintos a los fines individuales, forma el común divisor, que divide, y, ampara, al mismo tiempo, a todas las Ciencias Sociales.

La *Ciencia Política*, como estudio de los sistemas de poder analiza la imposición autoritaria de prioridades sociales, por quienes detentan esa autoridad; la económica adecúa los medios limitados a los fines alternativos así definidos; la jurídica instrumenta los medios formales, con que el Político

persigue dichos fines. El *Bien Común* es un fin, pero también, cabe decir, que en su sana interpretación *Liberal-Burgués de la Época*: éste fin jurídico es, un auténtico valor jurídico de los Textos Constitucionales no normativos de la misma Europa Continental desde 1814, hasta la cúspide de IIGM.

La constitucionalización del Bien Común, o, de dichos Valores Superiores del Ordenamiento Jurídico, plantean un condicionamiento de decisionismo político de carácter constitucional en palabras de Carl Schmitt. Entonces, siendo el Estado, una organización con poderes jurídicos y recursos humanos, y técnicos, en su haber, puede observarse, que el Estado del Ecuador, es un sistema con muchos recursos humanos, funcionariales y obreros, tanto públicos como privados, con que cuenta para cumplir con sus fines-funciones estatutarios-constitucionales.

Pudiera decirse del *Bien Común* y los *Valores Superiores* en la Constitución Ecuatoriana, **Jiménez** (1977) “que cuando el manejo de los sistemas trasciende sus efectos más allá de la mera provisión de recursos a las instituciones, y afecta directamente a los fines últimos de la comunidad, aparece una verdadera política de sistemas...” Pág. 60.

Pero esa política de sistema jurídico, típicamente constitucional, no opera únicamente con relaciones verticales entre Constitución y leyes, sino con relaciones horizontales, que desde la perspectiva del Derecho Laboral, son así, pues la clásica dicotomía entre Derecho Público y Derecho Privado terminaría resquebrajándose en beneficio del nacimiento de la primera rama aludida. La “*Tesis de las Relaciones de Horizontalidad con los Derechos Fundamentales Sociales (Drittwirkung)*”, frente a la Constitución, nace en 1958 con una Sentencia del Tribunal Federal (TFA) Alemán, frente a una *Clausula Contractual Laboral inconstitucional con la Ley Fundamental de Bonn*” como muy bien expuso **Von Munch** (1997: Pág. 25).

De tal manera que, aunque la principal fuente del *Derecho Laboral es el Contrato entre el Patrono y el Empleador*, la relación jurídico-laboral no termina siendo asunto regido exclusivamente por el Derecho Civil ante la existencia de una técnica del *Derecho Privado, lo Civil-Laboral*. **García y Jiménez-Blanco** (1986) dicen:

...que el contenido de los Derechos Fundamentales como normas objetivas se desarrolla en Derecho Privado por medio de las disposiciones, que directamente rigen éste ámbito jurídico. Mientras que el nuevo Derecho debe estar en armonía con el sistema de valores de los Derechos Fundamentales, el Derecho pre-constitucional subsistente debe ordenarse a ese sistema de valores, del que recibe un específico contenido jurídico-constitucional, que en todo caso, determina su interpretación. Una contienda entre particulares sobre los derechos y deberes derivados de tales normas de Derecho Civil influidas por los Derechos Fundamentales sigue siendo material, y procesalmente una contienda jurídico-civil: se interpreta y aplica Derecho Civil, aún cuando su interpretación ha

de seguir al Derecho Público, a la Constitución (...) El TC debe examinar si el Tribunal Civil ha juzgado con acierto el alcance y el efecto, de los Derechos Fundamentales en el ámbito del Derecho Civil. Pero de ahí se deriva al tiempo el límite de su labor revisora: no es asunto del TC examinar en su integridad las Sentencias del Juez Civil. Solo debe examinar el llamado *efecto de irradiación: (Ausstrahlungswirkung) de los Derechos Fundamentales* sobre el Derecho Civil y hacer valer aquí también el contenido de valor de la norma constitucional. El sentido del *Instituto Jurídico de la (Vergassungsbechwerde)*, es que todos los actos del Poder Legislativo, Ejecutivo y Judicial, deban ser examinados según la misma medida de los Derechos Fundamentales. Págs. 29-30.

Éste artilugio de fácil comprensión jurídica sostiene la vigencia efectiva de los Derechos, frente a cualquier actuación jurídica, pública o privada; o de cara a la Constitución. Y cualquiera de dichas actuaciones jurídicas puede ser revisada por su inconstitucionalidad. El Artículo 7 Constitucional Venezolano es claro; el 426 Constitucional Ecuatoriano igual; y, que viene basado en la *Theorie die Wertsystem*. Y ésta política constituyente, que es perpetrada como un mecanismo jurídico, cambia el paradigma de las relaciones laborales, pues Ugarte (2003) “el Trabajador ya es considerado desde varios enfoques, como un contratante débil; como parte de un contrato; como actor político innato organizado en los Sindicatos; y como un ciudadano incorporado en una sociedad democrática con derechos políticos plenos,” Pág. 254; que indiferentemente de su rol como trabajador, la Constitución no niega su aplicabilidad normal sobre otras esferas jurídicas.

Siendo esto así, las reglas, los principios y valores constitucionales laborales terminan siendo completamente aplicables al Trabajador. Ese es un mandamiento constitucional que erige la constitucionalización de disposiciones legales laborales. Esto significa según Prieto Sanchís (2005):

} el desbordamiento de un derecho constitucional que ahora inunda el conjunto del ordenamiento; ya no se trata sólo de regular las relaciones entre los poderes del Estado, sino que casi podría decirse que todo el conflicto jurídico, desde el horario de las panaderías al etiquetado de chocolate, encuentra alguna respuesta constitucional. Pág. 48.

Desde luego, el Derecho Constitucional al salario mínimo, a un horario diurno y nocturno mínimo, y otras reglas constitucionales laborales básicas, forman entonces, la savia de las obligaciones contractuales entre Patronos-Trabajadores, que serán oponibles por los trabajadores a los patronos, y, frente al Estado, cuando éste varíe los términos de las relaciones laborales con normas jurídicas de signo diferente a la Constitución. Entonces, dichas estipulaciones laborales terminan convirtiéndose en un halo de eficacia o vigor dual, como el espacio de libertad oponible que es, desde el enfoque del *Derecho Liberal-Burgués*. Prorrumpiendo un cierto orden pacífico de convivencia entre

los 2 actores políticos en la resolución de los conflictos laborales, que, a fin de cuentas, gestará el necesario *Bien Común* en la Sociedad.

El **Derecho Laboral** busca el *Bien Común* en la relación **Patrono-Trabajador**, desde su visión particular, pero éste no puede deslindarse del sistema jurídico económico o financiero, pues la interpretación constitucional es sistemática según el imperativo categórico *Kantiano* de la modernidad jurídica. No existe plural en el *Bien Común*, como tantas disciplinas jurídicas haya. El *Bien Común*, es único, y debe armonizarse sistemáticamente según los valores superiores y principios jurídicos.

70

## CONCLUSIÓN:

La Constitucionalización de los *Derechos Fundamentales Sociales* constituye una garantía jurídico-normativa de reforzamiento de su eficacia, no solo frente al Legislador, o al Reglamentista, sino también frente al Patrono. Si bien, dicha Carta Magna consagra un variado elenco de principios jurídicos en varias partes distintas de la Constitución, ello no significa que deban ser interpretadas aisladamente.

El *Bien Común* es un valor jurídico supremo de la Constitución Ecuatoriana, pero que no coexiste en la Constitución Venezolana. Pareciera, que la Constitución Ecuatoriana posee contornos políticos propios del *Estado Liberal-Burgués* operando de un modo conjunto con los contornos regulativos propios de un Estado Social-Democrático, mientras, que la Constitución Venezolana desterró completamente el sesgo propio del Constitucionalismo Liberal-Burgués, a los puros fines, de adoptar un sistema constitucional, y económico, y financiero, y socio-laboral, afin, con las nuevas corrientes del pensamiento jurídico. Fue un esfuerzo ambicioso exponer el Constitucionalismo Laboral con el Constitucionalismo Económico y Financiero. La investigación da pie para una investigación más extensa y exhaustiva con ayuda de una literatura más densa, proveniente de otras latitudes más septentrionales como la Germánica, que permita conceptualizar la correcta condensación de los principios y valores de las diferentes partes de una misma Constitución, a los puros fines de ver como funciona de una manera uniforme con un criterio unificador del sentir de los Constituyentes al calor del momento. El criterio mágico llamado es: el *Bien Común*.

Originalmente, la Constitución es creada como un documento que permite, supuestamente, cualquier cosa, pero ello no es así. La mayoría de los intérpretes no entienden la carga principista, ni axiológica propia de los valores jurídicos de cada parte de la Constitución, porque humildemente, éstos operadores jurídicos nunca han entendido como interpretar conceptos jurídicos con contornos reguladores tan ambiguos, generales, imprecisos, indeterminados y abstractos como los principios y valores jurídicos. Dichas normas constitucionales contentivas de los *principios y valores jurídicos*, de diferente tipo, no son defectos humanos en la formulación de las normas, sino una cierta tipología de norma constitucional con características propias, son, un tipo de avío hermenéutico de complementación interpretativa.



## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS:

**Abendtroth, W.** (1986) “*El Estado de Derecho, Democrático y Social,*” en el Estado Social. Compilación Colectiva Junto a otros Trabajos de Ernst Fortshoff y Karl Doehring. Traduc. De José Puente É. Centro de Estudios Constitucionales (CEDC). Madrid, España.

**Aragón, M.** (1986) “*Sobre las Nociones de Supremacía y Supra-Legalidad Constitucional,*” en Revista de Estudios Políticos, N° 50. Marzo-Abril. España.

**Aragón, M.** (2000) “*Democracia Constitucional*” en Constitución y Constitucionalismo Hoy. Cincuentenario de Derecho Constitucional Comparado de Manuel García Pelayo. Fundación Manuel García Pelayo. Caracas, Venezuela. Págs. 93-124.

**Aranda, E.** (2017) “*Derecho Constitucional Económico: Estabilidad Presupuestaria y Derechos Sociales,*” en Revista de Derecho Político, Núm. 100. Septiembre-Diciembre. UNED. Madrid, España.

**Arago, R.** (2005) “*El Concepto de los Derechos Sociales Fundamentales.*” Universidad Nacional de Colombia. Primera Edición. Legis. Bogotá, Colombia.

**Bachoff, Otto** (1979) “*Wege zum Rechtsstaat. Ausgewählte Studien zum öffentlichen Recht,*” Athenaum Verlag, Königstein. Págs. 1 y ss.

**Bautista Fuenmayor, J.** (1979) “*Principios de Economía Política.*” Sexta Edición. Corregida y Aumentada. Venediciones C.A., Caracas, Venezuela.

**Biscarretti Di Ruffia, P.** (1975) “*Introducción al Derecho Constitucional Comparado.*” Edición Española. México D.F., México.

**Brewer-Carías, A.R.** (1996) “*Interaplicación del Derecho Público y del Derecho Privado a la Administración Pública y el Procedimiento de Huida y Recuperación del Derecho Administrativo,*” en II Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo “Allan R. Brewer-Carías,” FUNEDA. Caracas, Venezuela. Págs. 23-73.

**Cañizares, F.D.** (1979) “*Teoría del Derecho.*” La Editorial Pueblo y Educación. El Ministerio de Educación de Cuba. La Habana, Cuba.

**Centro de Estudios Constitucionales (CEC)** (1979) “*Constitución Española.*” Edición Comentada. Madrid, España.

**Colomer Vladel, A.** (1995) “*Constitución, Estado y Democracia en el Umbral del Siglo XXI.*” Editorial Nomos. Valencia, España.

**Comanducci, P.** (2010) “*La Democracia, Derechos e Interpretación Jurídica.*” Filosofía y Teoría del Derecho. Ensayos de Teoría Analítica del Derecho, N° 5. Ara Editores. Primera Edición. Lima, Perú.

**De La Hucha, F.** (2012) “*La Reforma Constitucional de la Deuda Pública,*” en la Revista Española de Derecho Financiero, Núm. 153. Madrid, España.



**Fernández, E.** (2009) “*Valores Constitucionales y Derecho.*” Instituto Bartolomé de Las Casas. Cuadernos “Bartolomé de Las Casas,” N° 45. Editorial Dyckinson. Madrid, España.

**Fischbach, O.G.** (1949) “*Teoría General del Estado.*” Sección VIII. Ciencias Jurídicas. N° 3. Traduc. Por Luis Legaz y Lacambra. Cuarta Edición. Editorial Labor S.A. Barcelona, España.

**Friedrich, C.J.** (1941) “*Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America.*” Boston, Massachusetts, U.S.A.

**García, E.** (1985) “*La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional.*” Civitas. Madrid, España.

**García, J. - Jiménez, A.** (1986) “*Derechos Fundamentales y las Relaciones Entre los Particulares.*” Cuadernos Civitas. Madrid, España.

**Jiménez Nieto, J.I.** (1977) “*Política y Administración.*” Tecnos. Colección de Ciencias Sociales. Serie de Ciencias Políticas. Madrid, España.

**Mc Ilwain, Ch.** (1947) “*Constitutionalism, Ancient and Modern.*” New York, U.S.A.

**Hernández G., J.I.** (2005) “*Derecho Administrativo y Regulación Económica.*” Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, Venezuela.

**Jellinek, G.** (1981) “*Teoría General del Estado.*” Traduc. De Fernando De Los Ríos. Editorial Albatross. Buenos Aires, Argentina.

**Kelsen, H.** (1979) “*Teoría General del Estado.*” Decimo Quinta Edición. Traduc. De Luis Legaz y Lacambra. Editora Nacional. Madrid, España.

**Lucas Verdú, P.** (1983) “*Derecho Constitucional Comparado.*” Espasa Calpe. España.

**Mateucci, N.** (1976) “*Constituzionalismo*” en Dizzionario de Política. UTET. Torino, Italia.

**Martín-Retortillo Baquer, S.** (1991) “*Derecho Administrativo Económico. Tomo I.*” La Ley. Madrid, España.

**Peces-Barba, G.** (1986) “*Valores Superiores*” en los Temas Claves de la Constitución Española. Tecnos. Madrid, España.

**Petit Guerra, L.** (2015) “*El Estado Social: Los Contenidos Mínimos Constitucionales de los Derechos Sociales.*” Cuadernos de la Cátedra Fundacional de Allan R. Brewer-Carías. Universidad Católica Andrés Bello. N° 32. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, Venezuela.

**Prieto Sanchís, L.** (2005) “*Constitucionalismo y Garantismo*” en Homenaje a Luigi Ferrajoli. Editorial Trotta. Madrid, España.

**Sagües, N.** (2001) “*Teoría de la Constitución.*” Astrea. Buenos Aires, Argentina.

**Sen, A.** (1990) “*Justice: Means Versus Freedoms.*” Philosophy and Public Affairs. New York, U.S.A.

**Spengler, O.** (1922) “*Der Untergang des Abendlandes. Umriss einer Morphologie der Weltgeschichte.*” Vol. II. Leipzig, Deutschland.

**Thomas-Puig, T.M.** (2003) “*Valores y Principios Jurídicos,*” en la Revista Española de Derecho Constitucional N° 98. Abril-Junio. Madrid, España.

**Ugarte Cataldo, J. L.** (2003) “*La Constitucionalización del Derecho del Trabajo: la Tutela de Derechos Fundamentales,*” en la Revista de Doctrina, Jurisprudencia de Derecho Laboral. Santiago de Chile, Chile.

**Vallado Berrón, F.** (1972) “*Teoría General del Derecho.*” Instituto de Investigaciones Jurídicas. Textos Universitarios. UNAM. México D.F. México.

**Villaverde Menéndez, I.** (2007) “*La Función de los Derechos Fundamentales en el Marco del Estado Autonomico,*” en la Revista d’Estudis Autònoms i federals N° 5. Págs. 203-240. Catalunya, España.

Constitución de la República de Ecuador. **Registro Oficial del 20 de Octubre de 2008**, y sometida a Referéndum Constitucional en 2018.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. **Gaceta Oficial N° 5.453** Extraordinaria del 24 de Marzo de 2000.

Ley Fundamental de Bonn. *Bundestag* de la República Federal Alemana. 22/05/1949.

**TCE.** La Sentencia N° 37/1984 (Ar. 1984/31) del 07 de Marzo, del Reino de España.

**STC.** La Sentencia N° 1/1982 (Ar. 1982/7) del 29 de Enero, del Reino de España.

# LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL EN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

THE CONSTITUTIONAL SUPREMACY IN THE CONSTITUTION OF THE  
BOLIVARIAN REPUBLIC OF VENEZUELA

Angello J. Peña B. <sup>(1)</sup>

<https://doi.org/10.53766/ESDER/2020.01.03.03>

Recepción: 17 de Febrero de 2020      Aceptación: 20 de Mayo de 2020

*"The Constitution is not a suicide pact"*

## RESUMEN

- Abraham Lincoln

El presente artículo tiene como objeto analizar la supremacía constitucional en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, empezando por una consideración histórica y general de la supremacía constitucional y de sus alcances. Del mismo modo, señala los caracteres que deberían tener los textos constitucionales para gozar de estricta supremacía constitucional y hace un análisis sobre la clasificación general de las constituciones para determinar en cuáles se podría expresar de mejor manera dicho principio. Finalmente describe la supremacía constitucional en las diferentes partes del texto constitucional venezolano, recorriendo el preámbulo, la parte dogmática, orgánica y las disposiciones transitorias.

**Palabras Clave:** *Supremacía Constitucional, Constitución, Ordenamiento*

## ABSTRACT

The present paper has as goal analyze the constitutional supremacy in the Constitution of the Bolivarian Republic of Venezuela, starting with a historical consideration and general of the constitutional supremacy and its scope. In the same way, it points out the characters that should have the constitutional text for enjoy of the strict constitutional supremacy and it makes an analysis about the general classification of the Constitution to determine which it could be express in the best way. Finally, it describes the constitutional supremacy in the different parts of the constitutional text Venezuelan, touring the preamble, the dogmatic, organic part and transitory provisions.

**Keywords:** *Constitutional Supremacy, Constitution, Legal System.*

(1) Abogado Summa Cum Laude (ULA-VE). Cursante de la Maestría en Ciencias Políticas e Investigador Auxiliar del Grupo de Investigación Robert Von Möhl (GIROVOM) de la Universidad de Los Andes. Correo Electrónico: angellojavierpb@gmail.com. Venezolano.

## INTRODUCCIÓN:

El Estado como forma de organización social y de poder, requiere de un sistema ordenado y coherente de normas jurídicas que aseguren una relación lógica entre la multiplicidad de tipos normativos que coexisten en el sistema jurídico nacional. Por un lado, se pueden encontrar normas generales como las establecidas en los Códigos que sistematizan ámbitos esenciales de la sociedad civilizada como los tributos, empresas y penas, y por otro lado, normas individualizadas como las que se establecen a través de sentencias de los distintos tribunales que conforman el sistema de justicia de un país.

Dicha pluralidad de normas jurídicas deben mantener una correspondencia o jerarquía lógica con una norma superior para ser en sí mismas un sistema. De esta manera, se concibe a la “supremacía constitucional” en un presupuesto esencial de la Constitución para garantizar su rango jerárquico y para que haya un orden normativo en el Estado. De allí que, la supremacía constitucional se configura como necesaria para la existencia de cualquier orden normativo y democrático. Pero ¿Cómo se manifiesta la supremacía constitucional en las partes de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela?

El presente estudio, tiene como objeto señalar cómo se manifiesta la supremacía constitucional en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, a través de sus distintas partes, partiendo principalmente de un desarrollo doctrinario de Teoría de la Constitución y, complementariamente a través algunos criterios de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia que resulten pertinentes con el objeto de estudio.

## DESARROLLO:

### 1.- Los Orígenes de la Supremacía Constitucional

Naturalmente, el origen de la supremacía constitucional debe ir insertado con la concepción de las primeras constituciones modernas escritas y rígidas que gobernaron la vida política en los Estados que surgieron de la Revolución Francesa y Norteamericana. Por ello, se empieza a hablar de Estado constitucional desde finales del siglo XVIII. Sin embargo, desde la antigüedad, especialmente en la Democracia Ateniense de Aristóteles y la República de Cicerón, ya existía una especie de idea acerca de la necesidad que representa la jerarquía entre las normas.

Señala Aragón (2007) que “desde la más remota Antigüedad, o al menos desde el mundo griego y romano, puede destacarse la idea de que existen o deben existir en toda comunidad política un conjunto de normas superiores al derecho ordinario” cuya finalidad sería la de “preservar la continuidad de la forma de organización que rige en esa comunidad.” Pág. 29.

En la edad media, igualmente se pueden encontrar antecedentes de una especie de formulación de la supremacía constitucional por medio de los planteamientos del Juez Inglés Sir. Edward Coke en el año 1610, en el caso *Doctor Bomham vs. El Parlamento* cuando sentenció lo siguiente:

(...) resulta de nuestras reglas, que en muchos casos el common law limitaría las leyes del parlamento, y algunas veces impondría su invalidez total; cuando una ley del parlamento es contraria al derecho común y a la razón, o repugnante, o imposible de ser aplicada, el common law la limita e impone su validez. (Linares, 1953: 256).

Este planteamiento, es el que se conoce como la doctrina Coke, que pretendió una especie de control constitucional teniendo como norma superior el common law erigido como elemento legitimador de la validez de las demás normas en el Derecho Consuetudinario Anglosajón. Por otra parte, de acuerdo con Aragón (2007) se señalan otros elementos importantes de su época como “la aplicación de las ‘leyes fundamentales’ en Francia o el proyecto de dotar a Inglaterra de un ‘instrumento de gobierno’ por Cromwell.” Pág. 29.

En la época del Estado constitucional de finales del siglo XVIII, dentro de los aportes del Constitucionalismo Americano y Francés al Constitucionalismo moderno, se sentaron los pilares de la supremacía constitucional al concebir a la Constitución del Estado como escrita y rígida, e influyendo notablemente en la construcción paulatina de la doctrina de la supremacía constitucional. Se puede señalar además, que las revoluciones francesas y norteamericanas respectivamente, impulsaron cambios trascendentales en la teoría política y jurídica al pregonar ideales como la libertad, soberanía popular, separación de poderes e igualdad. Todos esos ideales fueron los primeros en constitucionalizarse en una Constitución como pacto de la sociedad.

Señala Brewer (2008) que “las revoluciones norteamericana y francesa puede decirse que establecieron las bases del Estado de Derecho, que justamente surgió en la historia constitucional a finales del siglo XVIII” y además a la concepción de la Constitución “como una carta política escrita, emanación de la soberanía popular, de carácter rígido, permanente, contentiva de normas de rango superior, inmutable en ciertos aspectos y que no sólo organiza al Estado.” Pág. 137.

Tanto la Constitución Americana de 1787, como la Constitución Francesa de 1791, fueron influenciadas por los ideales de pensadores como Locke, Montesquieu, Voltaire y Rousseau quienes con sus obras racionalizaron el poder político al limitar la voluntad de los gobernantes con los derechos fundamentales y la democratización del poder. La Constitución Americana y Francesa, vendrían entonces a revolucionar el estado de cosas, que hasta ese tiempo imperaba en las sociedades europeas como paso de una época de oscuridad a una época de iluminación en la teoría política y a contribuir, por supuesto, en el desarrollo paulatino de la supremacía constitucional en el pensamiento jurídico.

Posteriormente, ésta doctrina sería reforzada por la sentencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos, caso *Marbury vs. Madison*, cuyo ponente fue el Juez norteamericano John Marshall, de fecha 24 de Febrero de 1803, que señala lo siguiente:

Hay sólo dos alternativas demasiado claras para ser discutidas: o la Constitución controla cualquier ley contraria a aquella, o la Legislatura puede alterar la Constitución mediante una ley ordinaria. Entre tales alternativas no hay términos medios: o la Constitución es la ley suprema, inalterable por medios ordinarios; o se encuentra al mismo nivel que las leyes y de tal modo, como cualquiera de ellas, puede reformarse o dejarse sin efecto siempre que al congreso le plazca. Si es cierta la primera alternativa, entonces una ley contraria a la Constitución no es ley; si en cambio es verdadera la segunda, entonces las constituciones escritas son absurdos intentos del pueblo para limitar un poder ilimitable por naturaleza. Quienes niegan el principio de que la Corte debe considerar la Constitución como ley suprema, se ven reducidos a la necesidad de sostener que los tribunales deben cerrar los ojos a la Constitución y mirar solo la ley. Esta doctrina subvertiría los fundamentos mismos de toda constitución escrita. Equivaldría a declarar que una ley totalmente nula conforme a los principios y teorías de nuestro gobierno es, en la práctica, completamente obligatoria. Significaría sostener que si el gobierno actúa de un modo que le está expresamente prohibido la ley así sancionada sería, no obstante tal prohibición, eficaz. Estaría confiriendo práctica y realmente al Congreso una omnipotencia total con el mismo aliento con el cual profesa la restricción de sus poderes dentro de límites estrechos. Equivaldría a establecer al mismo tiempo los límites y poder de transgredirlos a discreción. (Álvarez, 2012: 352). Hay sólo dos alternativas demasiado claras para ser discutidas: o la Constitución controla cualquier ley contraria a aquella, o la Legislatura puede alterar la Constitución mediante una ley ordinaria. Entre tales alternativas no hay términos medios: o la Constitución es la ley suprema, inalterable por medios ordinarios; o se encuentra al mismo nivel que las leyes y de tal modo, como cualquiera de ellas, puede reformarse o dejarse sin efecto siempre que al congreso le plazca. Si es cierta la primera alternativa, entonces una ley contraria a la Constitución no es ley; si en cambio es verdadera la segunda, entonces las constituciones escritas son absurdos intentos del pueblo para limitar un poder ilimitable por naturaleza. Quienes niegan el principio de que la Corte debe considerar la Constitución como ley suprema, se ven reducidos a la necesidad de sostener que los tribunales deben cerrar los ojos a la Constitución y mirar solo la ley. Esta doctrina subvertiría los fundamentos mismos de toda constitución escrita. Equivaldría a declarar que una ley totalmente nula conforme a los principios y teorías de nuestro gobierno es, en la práctica, completamente obligatoria. Significaría sostener que si el gobierno actúa

de un modo que le está expresamente prohibido la ley así sancionada sería, no obstante tal prohibición, eficaz. Estaría confiriendo práctica y realmente al Congreso una omnipotencia total con el mismo aliento con el cual profesa la restricción de sus poderes dentro de límites estrechos. Equivaldría a establecer al mismo tiempo los límites y poder de transgredirlos a discreción. (Álvarez, 2012: 352).

Bajo estas premisas, se consolidó y se le dio el empuje definitivo a la supremacía constitucional en el constitucionalismo como un principio fundamental de la Constitución, que permite asegurar el más alto lugar que la norma suprema ocupa en el ordenamiento jurídico. El Juez Marshall a su vez con éste fallo determinó que entre los poderes tradicionales del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) quienes tienen la tarea principal de custodiar dicho principio deben ser los Jueces que al observar contradicciones o antinomias normativas, por ejemplo, entre normas de rango legal con la Constitución, deben asegurar la suprallegalidad de la Constitución, y hacerla prevalecer para no convertir la supremacía en una noción meramente teórica, sino realizable a través de la garantía jurídico-normativa de los procedimientos de control de la constitucionalidad. En el caso en cuestión, se consagró el control difuso de la constitucionalidad.

Más adelante, Hans Kelsen en su obra “Teoría Pura del Derecho”<sup>(2)</sup> contribuiría con su percepción formal<sup>(3)</sup> de la supremacía constitucional, al señalar en su capítulo IX “La Estructura Jerárquica del Orden Jurídico” que la Constitución no puede ser modificada a través de trámites ordinarios como los de la ley, sino que por el contrario, necesita de mayor consenso y requisitos más complejos para su reforma. Para Kelsen (2011) se puede entender de la siguiente manera:

de un modo que le está expresamente prohibido la ley así sancionada sería, no obstante tal prohibición, eficaz. Estaría confiriendo práctica y realmente al Congreso una omnipotencia total con el mismo aliento con el cual profesa la restricción de sus poderes dentro de límites estrechos. Equivaldría a establecer al mismo tiempo los límites y poder de transgredirlos a discreción. (Álvarez, 2012: 352).

Por tanto, de acuerdo con Kelsen, la supremacía constitucional se encuentra íntimamente relacionada con la rigidez constitucional al asegurar mayores óbices o impedimentos para la modificación

(2) Cabe mencionar, que también se le atribuye mérito en la creación del orden jurídico de forma escalonada, desde las Constitución hasta las normas individuales de ejecución, a Adolf Merkl, quien era discípulo de Hans Kelsen y quien éste consideró como “cofundador” de la Teoría Pura del Derecho.

(3) Existe igualmente, una supremacía material que atiende según Peña (2009) a que “las disposiciones constitucionales tienen mayor eficacia, o (...) ‘valen más’ que el resto de todos los instrumentos normativos que integran el Ordenamiento Jurídico.” Pág. 201.

formal de la Constitución como *norma normarum* del orden jurídico nacional. Resulta razonable que sea de esa manera, pues permite mayor protección de la Constitución y viene a ser una especie de institucionalización constitucional de la desconfianza política.

La Constitución constituye el texto fundamental del Estado, que rige su vida política y jurídica y además atendiendo al principio de paralelismo de las formas no podría una ley ordinaria modificar una Constitución, debido a que el procedimiento que se siguió para crear ésta, es distinto al del legislador ordinario, razón por la cual, debe gozar de mayor estabilidad, y de prever para ello, un procedimiento más agravado.

## 2. La Supremacía Constitucional en los Distintos Puntos de Vista de la Constitución.

En la teoría de la Constitución, existen distintas formas en que pueden presentarse las Constituciones, y denotar los rasgos básicos en que se encuentran estructuradas cada una de ellas. Clasificar las constituciones representa una utilidad. Parafraseando a Carpizo (1980), principalmente es útil, porque sirve de ejercicio de Derecho Comparado del sistema constitucional de cada país. Conlleva además, una importancia política en el debate sobre cuál es el mejor texto constitucional. También representa un valor didáctico, pues permite comprender las diversas Constituciones que coexisten en los diferentes Estados. Pág. 70. La presente investigación se inclina por el debate sobre cuál Constitución es mejor para la supremacía constitucional.

La Constitución vista de esta manera, generalmente<sup>(4)</sup> y siguiendo lo señalado por Fernández (2010) se puede determinar desde los siguientes puntos de vista: “en sentido sustancial la constitución se presenta bajo las modalidades de escrita y consuetudinaria. En un sentido formal la Constitución puede ser rígida y flexible. En sentido instrumental, en otorgada, pactada y democrática.” Pág. 117.

### 2.1. Desde el Punto de Vista Sustancial.

#### 2.1.1. Constitución Escrita.

La clasificación sustancial, es la clasificación tradicional de las Constituciones y la primera que se concibió de esta manera, es la distinción de los Textos Constitucionales. El punto de vista sustancial, describe si las constituciones se encuentran sistematizadas o si por el contrario no se encuentran contenidas en un mismo texto o en palabras de Bryce (1962) “a las consignadas expresamente en un

(4) Existen en la teoría de la Constitución otras clasificaciones como las señaladas por Loewenstein (1975) en las que se refiere a las constituciones normativas, nominales y semánticas. Igualmente las señaladas por Carpizo (1980) donde señala a las constituciones democráticas, cuasi democráticas, de democracia popular y no democráticas. Incluso, existe una acepción histórica, sociológica y hasta política de la Constitución.



documento o (...) aquéllas cuyo origen no está en un acuerdo o estipulación formal.” Pág. 16.

La gran mayoría de los Estados cuentan con Constituciones escritas que surgieron a finales del siglo XVIII. Para Rivas (2007) el calificativo de escritas “lo determina el hecho de que el conjunto normativo que la integra está contenido en un solo instrumento, es decir codificada en un solo texto” y uno de los motivos, según el mismo autor, para que la mayoría de los Estados tengan Constituciones de éste tipo, es que “la constitución concebida de esta manera transmite mayor confiabilidad que espera que la acción de quienes detentan el poder se someta a las prescripciones constitucionales.” Pág. 151.

El carácter escrito de la Constitución se relaciona directamente con la supremacía formal<sup>(5)</sup> y la rigidez constitucional de los textos constitucionales. No existiría supremacía formal, ni mucho menos rigidez constitucional en textos constitucionales no escritos, por cuanto no se diferencia del legislador ordinario para su modificación. No existe algo escrito o sistematizado que lo determine. Igualmente para el control de la constitucionalidad, sería más genuino contar con una Constitución de carácter escrito que permita mayor seguridad y racionalidad de los actos que salvaguarden la supremacía constitucional.

### 2.1.2.\_ Constitución No Escrita.

Por el contrario y siendo la excepción a la regla general de las Constituciones escritas, las Constituciones no escritas para Rivas (2007) “no están contenidos en un texto único, es decir no se hallan codificadas. Sin embargo, es de advertir que cuando se habla de Constituciones No Escritas, no quiere con ello significarse que no existe nada escrito.” Pág. 152.

En el constitucionalismo contemporáneo es muy excepcional este tipo de constituciones. Existen los supuestos atípicos de las constituciones del Reino Unido, Nueva Zelanda u Omán, donde no cuentan con constituciones escritas y en consecuencia no gozan de supremacía formal por lo que habría ausencia de rigidez constitucional. En estos supuestos, los ordenamientos jurídicos en lugar de una supremacía constitucional, cuentan con una supremacía parlamentaria<sup>(6)</sup>, donde el Parlamento puede reformar la Constitución de una manera similar al procedimiento que se sigue para reformar una ley de rango ordinario.

Atendiendo al aspecto exterior de una Constitución, esto es, su forma, para Guastini (2007) “las constituciones consuetudinarias

(5) Incluso, se relaciona con la supremacía material de la Constitución.

(6) En este modelo de ingeniería constitucional, el Parlamento está en un plano de mayor jerarquía respecto de los demás poderes estatales, al poder modificar la Constitución.

no son ‘verdaderas’ constituciones.” Pág. 22. Por tanto, en lo que a la supremacía constitucional concierne, se prefiere a las constituciones escritas que gozan de mayor seguridad para el acatamiento de sus preceptos constitucionales y se distinguen del legislador ordinario.

## **2.2.\_ Desde el Punto de Vista Formal.**

### **2.2.1.\_ Constitución Rígida.**

La categorización de las constituciones desde el punto de vista formal, es una creación teórica llevada a cabo por Bryce (1962), quien elaboró la distinción y denominó a las constituciones de rígidas y flexibles a través de un estudio de derecho constitucional comparado entre la Constitución americana y la Constitución inglesa. Atendiendo a la Constitución Rígida, García (1999) expresa que “una constitución rígida, es decir, de aquella cuya reforma se lleva a cabo por órganos y métodos distintos de los del proceso legislativo ordinario.” Pág. 453. La rigidez de un texto constitucional se determinaría por las disposiciones de reforma que contenga para su propia modificación, ya sea parcial o total. En este supuesto, se distingue del legislador ordinario.

Los partidarios de las constituciones rígidas tienden a inclinarse por ésta debido a la estabilidad y fortaleza del orden constitucional. Como señala Bryce (1962) “las constituciones comprendidas en un documento legal que la legislatura ordinaria no puede alterar se pretende que sean particularmente duraderas.” Pág. 132. En cuanto a su relación con la supremacía constitucional, Brewer-Carías (2017) señala que “está clara y estrechamente vinculada con el carácter rígido de la Constitución, es decir, con el principio de que sus normas son inmunes ante los poderes del Legislador ordinario” y prosigue el mismo autor indicando que supremacía y rigidez “son las condiciones esenciales para que pueda darse el control judicial de la constitucionalidad, el cual por tanto, en principio, sólo es posible en relación con las constituciones rígidas, respecto de las cuales adquiere su plena significación.” Pág. 39.

Para Ferrajoli (2011) con un texto constitucional rígido “también los poderes legislativos y los de gobierno están jurídicamente limitados, no sólo con relación a las formas, sino igualmente en lo relativo a la sustancia de su ejercicio” y prosigue el autor, debido a “los derechos constitucionalmente establecidos, que se identifican con lo que se puede llamar la esfera de lo indecible.” Págs. 28-29.

De esta manera, cuando se habla de una Constitución que goza de supremacía formal, es en el marco de las constituciones rígidas, donde se puede distinguir entre normas constitucionales

y normas ordinarias. Dicho supuesto, sería el tipo de Constitución idónea para la efectividad de la supremacía constitucional y la mejor protección de los derechos fundamentales.

### 2.2.2.\_ Constitución Flexible.

Por el contrario, las Constituciones flexibles pueden ser modificadas por mayorías ordinarias y no requiere de extraordinarios requisitos para su cambio constitucional. Para Duverger (1984) ésta Constitución puede ser modificada “por el Parlamento, de la misma forma que las leyes ordinarias” y en dicho texto “no puede haber contradicción entre la ley la Constitución, pues una ley que contradice la Constitución es, en realidad, una ley que modifica la Constitución.” Pág. 174. Siendo por tanto, aquella Constitución que puede ser modificada a través de un procedimiento ordinario sin necesidad de cumplir mayores formalidades para su modificación, es decir, no distinguiendo entre Poder Constituyente y Poder Constituido.

Para Bryce (1962) las Constituciones flexibles “son de hecho objeto de cambios frecuentes y extensos, y además, tan fácilmente burladas en la práctica, que no pueden garantizar suficientemente el orden público ni proteger los derechos privados.” Pág. 42. Ésta es la principal debilidad de las constituciones flexibles ante el ordenamiento jurídico.

En contraste, para algunos autores al configurarse una Constitución de carácter flexible conlleva efectos positivos. Como señala Arismendi (2012) “pueden adaptarse a las nuevas condiciones y concepciones de la sociedad.” Pág. 67, de una manera más rápida que el caso de las Constituciones rígidas. Para García (1999) “la flexibilidad técnico-jurídica le permite también una gran flexibilidad política, puesto que no se encuentra con obstáculos jurídico-formales para adaptarse.” Pág. 277. En tales aspectos, es donde los partidarios de éste tipo de Constitución hacen énfasis para preferir las Constituciones flexibles en lugar de las Constituciones rígidas.

En los supuestos de las constituciones flexibles, como consecuencia de su indiferencia del legislador ordinario, sus normas no se protegen e interpretan a través de los métodos de control difuso o concentrado de la constitucionalidad, sino a través de otros principios generales de la Teoría General del Derecho. Como sostiene De Vega (1979):

En los sistemas de Constituciones flexibles, en los cuales la Constitución no cuenta con un carácter de ley suprema, el conflicto entre normas jurídicas no es aquel expresado por el Juez Marshall de la Corte Suprema norteamericana en el caso *Marbury vs. Madison*, sino entre normas del

mismo rango. Por ello, en tales casos, los principios tradicionales de interpretación son los de: *lex posterior derogat legi priori* y *lex specialis derogat legi generali*. Pág. 206.

Desde una perspectiva fuerte del régimen jurídico de las constituciones, para Guastini (2007) “las constituciones flexibles no son, propiamente hablando, ‘constituciones’.” Pág. 22. En este supuesto, se impediría la supremacía constitucional necesaria para hacer valer dicho texto ante las demás normas del ordenamiento jurídico. Los riesgos que implicaría este supuesto son enormes ante mayorías coyunturales no democráticas. Son más los riesgos que los beneficios que pudiera traer, y quizás por ello, es un supuesto atípico, en el constitucionalismo global.

### 2.3.\_ Desde el Punto de Vista Instrumental.

#### 2.3.1.\_ Constitución Otorgada.

En este punto de vista, los distintos textos constitucionales se corresponden mayormente a periodos históricos de la evolución constitucional. Hoy en día pareciera existir consenso sobre cuál Constitución es la ideal para el Estado. La Constitución otorgada atiende al momento histórico donde el Rey era un monarca con poderes absolutos, sin limitaciones y pre-modernas. Vendría a ser un resultado excluyente de la voluntad popular.

Para Fajardo (2008) el monarca “en el libre ejercicio de su soberanía ilimitada, hasta ese momento, decide conceder una Constitución a sus súbditos. En estas Constituciones otorgadas y que se denominan comúnmente ‘Cartas’, el rey mismo pone restricciones al limitar su propia soberanía.” Pág. 317. Marcan el inicio de una nueva etapa de limitación paulatina del poder de la monarquía absoluta en Europa.

Naturalmente, éste tipo de Constitución hoy día, es atípico debido a la construcción paulatina del Estado Social de Derecho y de Justicia, como garante de los derechos de los ciudadanos, donde la soberanía no reside en un Rey con poderes absolutos, sino en el pueblo, como titular de la soberanía en donde la Constitución del Estado no es un instrumento o “carta otorgada al pueblo,” sino un documento producto de la voluntad organizada del pueblo. Por ello, no se podría hablar de supremacía constitucional en este tipo de constituciones.

#### 2.3.2.\_ Constitución Pactada.

En este tipo de Constitución, se debilita aún más el poder absoluto de la Monarquía. Son más progresivas que las Constituciones

otorgadas. Para Arismendi (2012) “responden a un sistema de transición entre la soberanía regia y la popular. El origen central es un acuerdo entre el soberano y la comunidad popular representada por una asamblea. Supone una debilitación de la monarquía.” Págs. 66-67. Un ejemplo clásico de este tipo de Constitución sería la Carta Magna de 1215 del Rey Juan Sin Tierra en Inglaterra.

De esta manera, es un debilitamiento del poder absoluto y enmarca el camino del Estado absoluto al Estado democrático. Sin embargo, resultaría un supuesto inusual. Actualmente, no se discute que la soberanía es popular, y en consecuencia, el único que puede darse una Constitución, como poder constituyente originario, es el Pueblo a través de una Convención Constituyente. No se podría hablar de supremacía constitucional en este tipo de Constitución.

### 2.3.3.\_ Constitución Democrática.

La Constitución democrática, es la que surge a partir del siglo XVIII con la Revolución Francesa y Norteamericana. Son las aprobadas por la voluntad general y en las que el poder estatal encuentra limitaciones jurídicas. Cuentan principalmente, con una parte dogmática de derechos y una parte orgánica de organización del poder, éstas son las “dos almas de la Constitución” como texto normativo.

En palabras de Rivas (2007) “este tipo de Constituciones son las que nacen de una Asamblea Constituyente.” Pág. 156. Para Fernández (2010) son “un producto de las conquistas que cristalizan con la promulgación de la constitución demandada de acuerdo con los deseos del pueblo y con su participación a través de un referéndum posterior para aceptarla.” Pág. 119. Para resaltar su importancia, Llorente (1993) señala “[n]o hay otra Constitución que la Constitución democrática. Todo lo demás es, utilizando una frase que Jellinek aplica, con alguna inconsecuencia, a las ‘Constituciones napoleónicas, simple despotismo de apariencia constitucional’.” Pág. 25.

En cuanto a la relación de la supremacía constitucional con la Constitución democrática, Brewer-Carías (2001) señala:

Para que una Constitución sea efectivamente la ley suprema de una sociedad, debe ser producto de ella misma (...) Las Constituciones impuestas por un grupo político al resto de los integrantes de la sociedad tienen, por tanto, no sólo precaria supremacía, sino una duración limitada a la presencia en el poder del grupo que la impuso. Pág. 130.

Para que una Constitución sea Ley suprema de un Estado debería ser democrática. Además la convierte en legítima, ya que como señala Aragón (1989) “sólo es Constitución autentica, es decir, Constitución normativa, la Constitución democrática, ya que únicamente ella permite limitar efectivamente.” Pág. 25. Solo la Constitución democrática permite controlar jurídicamente el poder y este es el supuesto predilecto para que se hable de superioridad de la Constitución ante las demás normas. En gobiernos o Constituciones no democráticas, no tendrían eficacia los mecanismos para garantizar dicho principio, por cuanto, como apunta Dermizaky (2009) “la justicia constitucional no puede darse en las dictaduras ni en los gobiernos autoritarios.” Pág. 212.

En ese sentido, es precisamente la justicia constitucional quien se encarga de vigilar el cumplimiento de la Constitución y con ello, de la propia democracia<sup>(7)</sup> constitucional. No puede realizarse en regímenes no democráticos, debido a que la justicia constitucional permite el ejercicio responsable de la política y ésta encuentra sus límites en la Constitución, como acuerdo entre hombres libres e iguales, donde se delimita la actuación del gobierno y se encuentran los derechos fundamentales. La justicia constitucional es, en esencia, el árbitro del proceso democrático que vigila la supremacía constitucional necesaria de toda sociedad democrática.

Por todo lo anterior, a los efectos de garantizar la supremacía constitucional, se considera que una Constitución debería tener los siguientes rasgos: i) escrita, por cuanto transmite mayor confiabilidad y recoge de manera taxativa cómo deben actuar los poderes públicos y las limitaciones de éstos ante los derechos fundamentales; ii) rígida, debido a que protegería el pacto social y las diferenciaría de la legislación ordinario al exigir mayorías calificadas y consensos políticos y iii) democrática, para legitimar el texto constitucional como expresión de la voluntad general y que consagra mecanismos de control jurídico de la actividad estatal, para garantizar su propia superioridad y pervivencia.

### **3.3.\_ La Supremacía Constitucional en las Diversas Partes de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.**

#### **3.1.\_ Partes de la Constitución.**

El Estado para la construcción jurídica de un orden político y para alcanzar sus fines requiere de una Constitución organizada. Para surgir un “ordenamiento” constitucional ella per se debe estar también ordenada. Como señala Chalbaud (2010) “ese conjunto de normas fundamentales adopta una estructura debidamente ordenada, que se integra con partes perfectamente identificables

(7) En este modelo de ingeniería constitucional, el Parlamento está en un plano de mayor jerarquía respecto de los demás poderes estatales, al poder modificar la Constitución.

dentro de un armónico conjunto normativo.” Pág. 246. Sin embargo, es necesario apuntar que en la Teoría de la Constitución, ésta puede ser de distintas formas, y es por ello que Fajardo (2008) expresa lo siguiente:

En todo Estado siempre ha existido una Constitución. Sea ésta consuetudinaria o codificada; pero tratándose de su estructura material, unas difieren de las otras, por lo que es muy difícil precisar brevemente las múltiples formas que han adoptado los Estados para sus propias Constituciones. Pero en sentido general, todas o una gran parte de ellas se componen de un Preámbulo, una Parte Dogmática y una Parte Orgánica. Pág. 275.

En lo que respecta al ordenamiento jurídico venezolano, Fernández (2010) siguiendo el criterio mayoritario en la doctrina venezolana <sup>(8)</sup>, señala lo siguiente: “Generalmente las partes de la Constitución son tres, a saber: el Preámbulo, la parte dogmática y la parte orgánica. Sin embargo, en Venezuela debe incluirse una cuarta parte: las Disposiciones Transitorias.” Pág. 119. Atendiendo a dicho criterio, la Constitución cuenta con las siguientes partes: i) preámbulo; ii) parte dogmática; iii) parte orgánica y, iv) disposiciones transitorias, ya que ésta última a efectos del presente estudio, también se considera como una parte de la Constitución.

Igualmente, cuenta con una Exposición de Motivos al inicio y se encuentra dividida en IX Títulos, que a su vez se subdividen en Capítulos y Secciones con un total de 350 artículos y 18 Disposiciones Transitorias, aunado a la Disposición Única final. Esta sería la estructura total de la Constitución incluyendo sus partes y elementos accesorios.

### **3.\_2. Exposición de Motivos Según la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.**

La Exposición de Motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, es considerada para Fernández (2010) como “la justificación o fundamento de la normativa constitucional.” Pág. 119. Esto pudiera traer dudas respecto a si es o no, una parte del texto fundamental patrio, y para ello es necesario tomar en consideración lo señalado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 93, de fecha 6 de febrero de año 2001, en la que se indicó lo siguiente:

(...) debe esta Sala aclarar la naturaleza de ese documento, en el sentido que lo expresado en el mismo se consulta sólo ya que él constituye un documento independiente al Texto Constitucional propiamente dicho y, no siendo

---

(8) En la misma posición se encuentran en la doctrina venezolana, por ejemplo: Rivas (2007); Rondón (2006); Fajardo (2008) y Chalbaud (2011).

parte integrante de la Constitución, no posee carácter normativo. No puede entonces fundamentarse en la Exposición de Motivos la justificación jurídica para interpretar una modificación, ampliación o corrección de lo expresado en el Texto Fundamental. No puede igualmente otorgarse un carácter interpretativo de la Constitución a la Exposición de Motivos cuando la misma Constitución le otorga dicho carácter expresamente a esta Sala. La exposición constituye simplemente una expresión de la intención subjetiva del Constituyente, y tiene el único fin de complementar al lector de la norma constitucional en la comprensión de la misma.

De manera que, de acuerdo a la Sala, la Exposición de Motivos no es parte de la Constitución<sup>(9)</sup> y carece de valor normativo. No obstante, como señala Brewer (2014) “dentro de su carácter de máximo intérprete de la Constitución establecido en el artículo 335 del Texto Fundamental, puede señalar lo establecido en la Exposición de Motivos como soporte de su interpretación” y además “otorgarle carácter interpretativo a lo establecido en ésta.” Pág. 170. Se puede considerar que la Exposición de Motivos, no hace inocua la función de la misma en la comprensión de los fundamentos que plasmó el constituyente, y que inspiraron la creación del articulado constitucional.

### 3.-3. Preámbulo.

Por un lado, el Preámbulo en palabras de Rondón (2004) es considerado como “un texto preliminar a la normativa constitucional que generalmente no ostenta la numeración que su articulado ofrece. Es justamente tal ubicación la que le otorga el nombre que ostenta” y continúa señalando que “[e]n el Preámbulo se establecen los principios que inspiraron al constituyente y, las orientaciones generales que el mismo siguió en el enunciado y la regulación de las diferentes instituciones.” Pág. 53.

Por otro lado, para Guastini (2007) en la Teoría General de la Constitución “normalmente las constituciones o una de sus partes (especialmente los eventuales preámbulos) están redactadas en una lenguaje solemne, destinado a subrayar la importancia política del documento.” Pág. 19.

Ésta primera parte de la Constitución venezolana, se constituye como los ideales a que aspira el texto constitucional (sin ser enumerados como ocurre con la parte dogmática u orgánica) los cuales serían el sueño constitucional que se quiere alcanzar en la realidad. La supremacía frente a las demás normas se puede deducir

(9) La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se une al criterio del Tribunal Constitucional español de no considerar a la Exposición de Motivos con valor normativo. El Tribunal Constitucional español lo señaló en sentencia 150/1990 de 4 de Octubre. A nivel interpretativo, sí recoge los fundamentos políticos y jurídicos que sirven para entender el origen de las reglas y principios que componen las disposiciones normativas.



precisamente de su singularidad, debido a que los Preámbulos no se encuentran presentes en otros textos normativos en el ordenamiento jurídico nacional. Su solemnidad y la importancia política que se le otorga son únicas de la Constitución. Los valores a que aspira se conseguirían precisamente transitando mediante su cumplimiento como norma suprema.

### 3.-4. Parte Dogmática.

La siguiente parte del texto constitucional es la parte dogmática. En esta parte se establecen los derechos y garantías de las personas, o en palabras de García De Enterría (2006) establece “el ámbito de libertades y derechos fundamentales.” Pág. 49. Para Rivas (2007), “representa en el fondo autolimitaciones del Poder del Estado y la sumisión de éste a los postulados tendentes al respeto de la dignidad del hombre, la igualdad, la justicia y la libertad.” Pág. 157.

Dicha parte en la Constitución, se encuentra comprendida desde el artículo 1 al artículo 135. Dentro de su articulado normativo, en los principios fundamentales, su artículo 7 expresamente consagra el principio de supremacía constitucional en los siguientes términos: “La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución”.

En este precepto, se puede entender a la Constitución en lo que García De Enterría (2006) señala como “una norma jurídica, y no cualquiera, sino la primera de todas, *lex superior*, aquella que sienta los valores supremos de un ordenamiento y que desde esa supremacía es capaz de exigir cuentas” de ser fundamentalmente, según el mismo autor “el parámetro de validez de todas las demás normas jurídicas del sistema.” Pág. 49. De esta forma, la Constitución expresa su carácter superior dentro de la multidiversidad de normas que cohabitan en el ordenamiento jurídico.

Declara su capacidad creadora y legitimadora de la validez de las normas que se encuentran por debajo y somete a todas las personas y órganos estatales a sus preceptos normativos, valores y principios como pacto social y general, que es capaz de limitar las voluntades individuales en salvaguarda de los consensos que le dieron vida jurídica y política.

Es pertinente destacar que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, a través de Sentencia N° 33, de fecha 25 de Enero de año 2001, estableció fundamentos y conceptos básicos referentes al principio de supremacía constitucional en los siguientes términos:

La Constitución es suprema, entre otras cosas, porque en ella se encuentran reconocidos y positivizados los valores básicos de la existencia individual y de la convivencia social, al tiempo que instrumenta los mecanismos democráticos y pluralistas de legitimación del Poder, tales como los relativos a la designación de las autoridades y a los mandatos respecto al cómo y el para qué se ejerce autoridad. Persigue con ello el respeto a la determinación libre y responsable de los individuos, la tolerancia ante lo diverso o lo distinto y la promoción del desarrollo armonioso de los pueblos. El principio de supremacía de la Constitución, responde a estos valores de cuya realización depende la calidad de vida y el bien común (...) el principio de supremacía constitucional justifica el Poder de Garantía Constitucional que ejerce esta Sala Constitucional, al cual atienden los artículos 334 y 335 de la Carta Magna. Es decir, tal principio tiene carácter fundamental.

Asimismo, la sentencia *in comento* indica los distintos puntos de vista en que puede ser visto el principio de supremacía constitucional, y al respecto establece:

Dicha fundamentalidad puede ser vista desde varios aspectos: fundamentalidad jerárquica, que lo hace prevalecer sobre las reglas, es decir, sobre las normas que lo desarrollan, pero que en todo en caso no lo agotan, tales como las relativas a las competencias de la Sala Constitucional (...); fundamentalidad lógica-deductiva, porque comprende la posibilidad de derivar de él otras normas, tanto de origen legislativo como judicial; fundamentalidad teleológica, por cuanto fija los fines de las normas que le desarrollan; y, por último, fundamentalidad axiológica, porque en él están contenidos los valores provenientes de la ética pública que el cuerpo político hace suyos y los positiviza en las leyes.

Es necesario destacar que en la ciencia jurídica pocas instituciones son absolutas,<sup>(10)</sup> por no decir que ninguna. El Derecho, es el campo de lo limitado. En lo referente al artículo 7 constitucional, existe una excepción que es común en el derecho constitucional comparado. Señala Brewer-Carías (2001) que “el principio de la supremacía constitucional cede ante las normas de los tratados, pactos y convenios internacionales relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, los cuales también tienen jerarquía constitucional.” Pág.131. Pero además, prevalecen en el orden interno conforme a lo establecido en el artículo 23 Constitucional si sus normas son más favorables a las creadas en la Constitución.

Tal excepción al principio de supremacía constitucional motivó, que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia a través de Sentencia

(10) En la misma posición se encuentran en la doctrina venezolana, por ejemplo: Rivas (2007); Rondón (2006); Fajardo (2008) y Chalbaud (2011).

Nº 1942, de fecha 15 de Julio de año 2003, se pronunciara para precisar su alcance:

1) Se trata de derechos aplicables a las personas naturales;  
2) Se refiere a normas que establezcan derechos, no a fallos o dictámenes de instituciones, resoluciones de organismos, etc., prescritos en los Tratados, sino sólo a normas creativas de derechos humanos. Dichas disposiciones, al igual que la Constitución, se aplican en Venezuela inmediata y directamente, siempre que sean más favorables para las personas, que los derechos constitucionales, o los derechos humanos contemplados en nuestras leyes; y muchas veces ante antinomias o situaciones ambiguas entre los derechos contenidos en los instrumentos señalados y la Constitución, corresponderá a la Sala Constitucional interpretar cuál es la disposición más favorable. Repite la Sala, que se trata de una prevalencia de las normas que conforman los Tratados, Pactos y Convenios (términos que son sinónimos) relativos a derechos humanos, pero no de los informes u opiniones de organismos internacionales, que pretendan interpretar el alcance de las normas de los instrumentos internacionales.

A pesar de las múltiples críticas que pudiera tener la sentencia, se expresa la excepción al principio de supremacía constitucional. Indica además que es la Sala Constitucional, quien debe interpretar las contradicciones normativas que pudieran suscitarse entre la Constitución y un tratado internacional, e incluso establecer cuál debe prevalecer.

Continuando con el recorrido de la parte dogmatica de la Constitución, se refleja en el artículo 131 los deberes constitucionales que toda persona tiene ante el cumplimiento y acatamiento de la norma suprema del Estado.

### 3.5.\_ Parte Orgánica.

En esta parte de la Constitución, se organiza el poder que regirá la actividad estatal, delimitando sus competencias y orientándolas. En palabras de García De Enterría (2006) “por una parte, configura y ordena los poderes del Estado por ella constituidos; por otra, establece los límites al ejercicio del poder.” Pág. 49. Para Loewenstein (1975), cuando se refiere a los elementos fundamentales que son considerados como el mínimo irreductible de una auténtica Constitución, ésta parte se considera como:

1. La diferenciación de las diversas tareas estatales y su asignación a diferentes órganos estatales o detentadores del poder para evitar la concentración del poder en las manos de un único y autocrático detentador del poder. 2. Un mecanismo planeado que establezca la cooperación de los diversos detentadores del poder. Los dispositivos y las instituciones en forma de frenos y contrapesos –los

cheks and balances, familiares a la teoría constitucional americana y francesa-, significan simultáneamente una distribución y, por tanto, una limitación del ejercicio del poder político. 3. Un mecanismo, planeado igualmente con anterioridad, para evitar los bloqueos respectivos entre los diferentes detentadores del poder autónomos, con la finalidad de evitar que uno de ellos, caso de no producirse la cooperación exigida por la constitución, resuelva el impasse por sus propios medios, esto es, sometiendo el proceso del poder a una dirección autocrática. 4. Un método, también establecido de antemano, para la adaptación pacífica del orden fundamental a las cambiantes condiciones sociales y políticas -el método racional de la reforma constitucional- para evitar el recurso a la ilegalidad, a la fuerza o a la revolución. Pág. 153.

En esencia, establece la forma en cómo se regirá la actividad del Estado para alcanzar los fines y principios que se señalan en la parte dogmática. Se comprende desde el artículo 136 al artículo 350. Se puede encontrar el Título VIII referido a la protección de la Constitución, donde se establece el artículo 333 relativo al deber ciudadano de custodiar su vigencia. Igualmente, de gran importancia para la vida jurídica de la Constitución se establece la justicia constitucional cuya finalidad es garantizar la supremacía constitucional. El artículo 334 Constitucional establece:

Todos los jueces o juezas de la República, en el ámbito de sus competencias y conforme a lo previsto en esta Constitución y en la ley, están en la obligación de asegurar la integridad de esta Constitución. En caso de incompatibilidad entre esta Constitución y una ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales, correspondiendo a los tribunales en cualquier causa, aun de oficio, decidir lo conducente. Corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, como jurisdicción constitucional, declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de esta Constitución o que tengan rango de ley, cuando colidan con aquella.

En el referido artículo, para la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, mediante Sentencia N° 1859, de fecha 18 de Diciembre de 2014, se consagra el sistema de justicia constitucional mixto, en los siguientes términos:

El sistema venezolano de justicia constitucional es un sistema mixto, en el cual el control difuso de la constitucionalidad está atribuido a todos los tribunales de la República y el sistema concentrado de la constitucionalidad de las leyes y demás actos de

rango similar corresponde a esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Igualmente, el artículo 335 señala de manera expresa la obligación que tiene esencialmente el Tribunal Supremo de Justicia de garantizar la supremacía y la efectividad de la Constitución, por lo cual se le otorgaron amplias facultades en materia de interpretación del texto fundamental, haciendo las mismas vinculantes y obligatorias para el resto de tribunales, incluyendo a las demás Salas del máximo Tribunal.

Luego, el artículo 336 consagra las atribuciones de la Sala Constitucional para asegurar la supremacía constitucional. Entre ellas, se encuentra el control concentrado de la constitucionalidad como mecanismo que permite anular total o parcialmente ciertos actos estatales del poder público cuando son contrarios a la Constitución. Se señala además en dicho artículo, otros mecanismos que permiten garantizar dicho principio, como por ejemplo, el caso del control preventivo de la constitucionalidad, revisión de oficio de decretos que declaren estados de excepción, omisión legislativa, declaratoria de colisión, resolución de controversias constitucionales y la revisión de sentencias definitivamente firmes de amparo y control difuso de la constitucionalidad.

En el Título IX referido a la Reforma Constitucional se establecen los distintos mecanismos de modificación de la Constitución. Se señala en los artículos 340 y 341 la enmienda constitucional y en los artículos 342 al 346 la reforma constitucional. Ambos medios de cambio parcial de la Constitución, exigen mayorías calificadas y un referendo aprobatorio para su efectividad, incluyendo limitaciones materiales como la estructura y principios fundamentales de la Constitución como resultado del poder constituyente originario lo cual la distingue de las demás normas.

### **3.6.\_ Disposiciones Transitorias.**

Las disposiciones transitorias se encuentran ubicadas en la parte final del texto constitucional y según Rondón (2004) es la denominación que “se designa a la sección, capítulo o título (según sea la distribución que se adopte de las materias) que han de tener los textos normativos contentivos de cambios en el sistema que existía con anterioridad a su vigencia.” Pág. 379. El ordenamiento jurídico debe adaptarse a los nuevos postulados del texto constitucional y para ello, la Constitución establece una serie de procedimientos que encausan el tránsito de adaptación al nuevo marco constitucional. Estas son las disposiciones transitorias.

En cuanto a la naturaleza jurídica de esta parte de la Constitución, señala Fernández (2010) que “son normas programáticas u órdenes que se le dan a los órganos del Poder Constituido para que en un lapso determinado de tiempo legisle sobre ciertas materias específicamente detalladas o contiene procedimientos a ser aplicados mientras no se legisle.” Pág. 122. El texto constitucional venezolano comprende un total de 18 disposiciones transitorias y se puede mencionar a título de ejemplo el caso de la disposición transitoria sexta, que establece:

La Asamblea Nacional, en un lapso de dos años, legislará sobre todas las materias relacionadas con esta Constitución. Se le dará prioridad a las leyes orgánica sobre pueblos indígenas, educación y fronteras.

La supremacía constitucional en consecuencia se puede ver reflejada en las distintas disposiciones transitorias al enmarcar el trámite y adaptación del ordenamiento jurídico a la Constitución vigente a través de su carácter programático. La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, a través de Sentencia N° 1547, de fecha 17 de Octubre del año 2011, estableció lo siguiente:

(...) al haber eliminado el legislador la previsión contemplada en el artículo 5.23 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004 y no haber dictado las normas adjetivas que permitan la adecuada implementación de las “decisiones emanadas de los órganos internacionales” de conformidad con lo previsto en el artículo 31 constitucional (en su único aparte), el Estado (y, en concreto, la Asamblea Nacional) ha incurrido en una omisión “de dictar normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de esta Constitución...”, a tenor de lo previsto en el artículo 336.7 eiusdem en concordancia con lo pautado en la Disposición Transitoria Sexta del mismo texto fundamental.

En este supuesto, se observa a la Constitución como fundamento y fuente del ordenamiento jurídico donde se constituye como la razón de validez de las demás normas y exige su consonancia con los preceptos constitucionales, requiriendo la sanción de leyes y otros actos jurídicos que permitan cumplir con lo consagrado en el texto constitucional.

## CONCLUSIONES

1) La supremacía constitucional constituye el presupuesto lógico del orden jurídico del Estado. Es el principio en virtud del cual se debe llevar una jerarquía normativa desde la norma suprema, que es la Constitución, de manera descendiente hasta las normas de inferior jerarquía. Se erige además como una garantía de la Constitución que imposibilita reformar o modificar el texto constitucional por trámites ordinarios, ya que debe ser modificada por procedimientos más agravados en cuanto a requisitos. Lo mismo sucede con el engranado de normas contenidas en ella por cuanto una norma jurídica no podría contrariar tales disposiciones, pues se reputaría como anticonstitucional.

2) El principio de supremacía constitucional encuentra su mayor grado de expresión en una Constitución escrita, rígida y democrática. Reuniendo estos tres caracteres, se podría afirmar que la Constitución goza de estricta supremacía, debido a que no estaría ante el peligro de ser modificada por procedimientos ordinarios y no sería sometida a la incertidumbre e inestabilidad que produce una “Constitución” que no es producto de la

soberanía popular, que no es escrita y que no es rígida. Los tres rasgos por los cuales nos inclinamos en el debate sobre cuál es el mejor texto constitucional son, en consecuencia, la Constitución escrita, rígida y democrática.

3) La Constitución venezolana, goza de estricta supremacía constitucional al ser estructurada como un Constitución escrita, siguiendo su tradición constitucional, y además al contener dentro de su cuerpo normativo cláusulas normativas para ser catalogada como una Constitución rígida. Asimismo, dicha Constitución es catalogada como democrática al provenir de una Asamblea Constituyente y al ser aprobada por el pueblo como titular de la soberanía mediante referendo.

4) En cada una de las partes de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se puede denotar la supremacía constitucional. En el preámbulo se señala un conjunto de principios y fines supremos del ordenamiento jurídico que sólo se pueden encontrar en un texto normativo de esta índole. Lograr tales fines y principios por los cauces de la Constitución, sería la concreción del “sueño constitucional” de ésta norma suprema.

5) En la parte dogmática, reposa el principio de supremacía constitucional en su artículo 7, estableciendo su autoridad y carácter supremo, siendo el fundamento y la norma legitimadora del ordenamiento jurídico. Igualmente, el artículo 133 indica el deber de los ciudadanos de respetarla y protegerla, sembrando una especie de patriotismo constitucional.

6) La parte orgánica, prevé un amplio articulado sobre la protección de la Constitución, como sería el caso de la justicia constitucional que funge como garantía principal del principio de supremacía constitucional. Se consagran distintos métodos que permiten garantizar dicho principio, dentro de un marco de justicia constitucional mixto donde coexisten diferentes formas de control de la constitucionalidad. Igualmente, de vital importancia, establece la reforma constitucional que se distingue del legislador ordinario, dado su carácter rígido.

7) En las disposiciones transitorias también se observa la supremacía constitucional al enmarcar el tránsito y adaptación que se debe tener para con la nueva Constitución, el ordenamiento jurídico previo y las órdenes hacia los nuevos órganos del Estado de desarrollar y hacer cumplir la Constitución.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Álvarez, T. (2012) “*Instituciones Políticas y Derecho Constitucional.*” Tomo II, Publicaciones UCAB, Caracas, 2012.

Aragón, M. “*Constitución y democracia.*” Editorial Tecnos, Madrid, 1989.

Aragón, M. “*La constitución como paradigma.*” En libro: Teoría del neoconstitucionalismo. Editorial Trotta, Madrid, 2007.

Arismendi, A. “*Derecho Constitucional.*” Tomo I, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Caracas, 2012

**Brewer, A.** “*Justicia Constitucional y Jurisdicción Constitucional*”. Colección Tratado de Derecho Constitucional, Tomo XII, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2017 [Libro en Línea] Disponible: <https://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2017/01/BREWER-TRATADO-DE-DC-TOMO-XII9789803652975-txt.pdf> [Consulta: 2018, Julio, 5].

**Brewer, A.** “*La Constitución de 1999: Estado Democrático y Social de Derecho.*” Colección Tratado de Derecho Constitucional, Tomo VII, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2017.

**Brewer-Carías, A.** “*Historia Constitucional de Venezuela.*” Tomo I, Editorial Alfa, Caracas, 2008.

**Brewer-Carías, A.** “*La Constitución de 1999. Derecho Constitucional Venezolano.*” Tomo I, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2001.

**Bryce, J.** “*Constituciones flexibles y constituciones rígidas.*” Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1962.

**Carpizo, J.** “*La clasificación de las constituciones. Una propuesta.*” En: Revista de la Universidad de Lima N° 8, P. 11-35, 1986, (Documento en línea) Disponible: [https://revistas.ulima.edu.pe/index.php/Ius\\_et\\_Praxis/article/view/3342/3290](https://revistas.ulima.edu.pe/index.php/Ius_et_Praxis/article/view/3342/3290) (Consulta: 2019, Agosto, 15).

**Chalraud, R.** “*Estado y Política.*” 8ª edición, Ediciones Liber, Caracas, 2010.

**De Vega, P.** “*Jurisdicción constitucional y crisis de la constitución.*” En: Revista de Estudios Políticos, N. 7, P. 93-118, Madrid, 1976 (Documento en línea) Disponible: <file:///C:/Users/usuario/Desktop/DialnetJurisdiccionConstitucionalYCrisisDeLaConstitucion-1427316.pdf> (Consulta: 2019, Diciembre, 23).

**Dermizaky, P.** “*Justicia constitucional y democracia.*” En: Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, 2009, (Documento en línea) Disponible: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5124291.pdf> (Consulta: 2018, Julio, 2).

**Fajardo, Á.** “*Principios de derecho constitucional general y venezolano.*” Editor-auctor, Caracas, 2008.

**Fernández, J.** “*Temas de derecho constitucional, especial referencia a la jurisprudencia de la Sala Constitucional.*” Universidad de Los Andes, Mérida, 2010.

**Ferrajoli, L.** “*Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional.*” Editorial Trotta, Madrid, 2011.

**García De Enterría, E.** “*La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional.*” Editorial Civitas, Madrid, 2006.

**García, P.** “*Derecho Constitucional Comparado.*” Editorial Alianza, Madrid, 1999.



**Guastini, R.** “*Sobre el concepto de Constitución.*” En libro: Teoría del neoconstitucionalismo. Editorial Trotta, Madrid, 2007.

**Kelsen, H.** “*Teoría Pura del Derecho.*” Editorial Torino, Caracas, 2011.

**Linares, Q.** “*Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional Tomo II.*” Editorial Alfa, Buenos Aires, 1953.

**Llorente, R.** “*La Constitución como fuente del Derecho.*” En: La forma del poder. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1993.

**Loewenstein, K.** “*Teoría de la Constitución.*” Editorial Ariel, Barcelona, España, 1975.

**Peña, J.** “*Manual de Derecho Administrativo adaptado a la Constitución de 1999 (V. I).*” Colección de Estudios Jurídicos, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2009.

**Rivas, A.** “*El Estado, Estructura y Valor de sus Instituciones.*” Clemente Editores, Valencia, 2007.

**Rondón, H.** “*Ad imis fundamentatis. Análisis de la Constitución venezolana de 1999 (Parte orgánica y sistemas).*” Editorial Ex Libris, Caracas, 2004.

Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No 5.453, Extraordinario de fecha 24 de marzo de año 2000. **Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.**

Tribunal Supremo de Justicia. **Sala Constitucional.** Sentencia N° 1547, de fecha 17 de Octubre del año 2011. (Documento en línea) Disponible: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/octubre/1547-7888892-00-212.HTM> (Consulta: 2020, Mayo, 23).

Tribunal Supremo de Justicia. **Sala Constitucional.** Sentencia N° 1859, de fecha 18 de Diciembre de 2014. (Documento en línea) Disponible: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/diciembre/1859-7211-00-212.HTM> (Consulta: 2020, Mayo, 23).

Tribunal Supremo de Justicia. **Sala Constitucional.** Sentencia N° 93, de fecha 6 de febrero de año 2001. (Documento en línea) Disponible: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/febrero/93-060201-001529%20.HTM> (Consulta: 2018, Agosto, 2).

Tribunal Supremo de Justicia. **Sala Constitucional.** Sentencia N° 1942, de fecha 15 de julio de año 2003. (Documento en línea) Disponible: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/febrero/93-060201-00-1529%20.HTM> (Consulta: 2018, Agosto, 3).

Tribunal Supremo de Justicia. **Sala Constitucional.** Sentencia N° 33, de fecha 25 de enero de año 2001. (Documento en línea) Disponible: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/enero/33-250101-00-1712.HTM> (Consulta: 2018, Agosto, 5).

# INSTRUMENTOS JURÍDICOS MUNICIPALES DEL MUNICIPIO LIBERTADOR DEL ESTADO MÉRIDA

LIBERTADOR COUNTY'S LAWS OF MERIDA'S STATE IN VENEZUELA

María Erisbeidy Azuaje Barrios <sup>(1)</sup>

<https://doi.org/10.53766/ESDER/2020.01.03.04>

---

Recepción: 15 de Enero de 2020      Aceptación: 08 de Abril de 2020

---

## RESUMEN

La presente investigación está referida a los aspectos legales que norman el Poder Público Municipal en Venezuela, tiene por fin analizar la estructura jurídica vigente en el Municipio Libertador del Estado Mérida. Para tales efectos, la atención se centra principalmente a los condicionamientos geográfico, económicos, poblacionales y culturales que moldean todo lo relativo a la técnica parlamentaria usada en la elaboración de los instrumentos jurídicos del Municipio Libertador, considerados como los actos parlamentarios municipales con forma de Ley, a través de los cuales se desarrolla la función pública de los Poderes Ejecutivo, Legislativo, la Contraloría Municipal y los Consejos Locales de Planificación Pública, sin olvidar, el fin descriptivo de simple mención de la composición organizativa de Municipio Libertador del Estado Mérida en estos momentos.

**Palabras Clave:** *Estado Mérida, Municipio Libertador, Leyes Locales, Municipalismo.*

## ABSTRACT

The present investigation is referred to the legal aspects that regulate the Municipal Public Power in Venezuela. Also, It has the purpose of study the normative structure of the Libertador Municipality of the Merida's State in Venezuela, complemented with the State of Mérida's legal system. For such effects, the attention is mainly focused on the Constitution Law, on the geographic, the economic, the population and cultural criteria that shape everything related to the parliamentary technique, which is rationally used in the creation of the legislative instruments of the Libertador Municipality; those acts are considered parliamentary acts with the form of a Local Law. The counties's legal acts develop directly the public function of the respective Executive, Legislative of the Municipal Public Power with the Local Public Planning's Councils, without forgetting, the descriptive purpose of simple mention of the administrative organization composition of the Libertador Municipality of the State of Mérida in these moments.

**Keywords:** *Merida's State, Libertador's County, County's Laws, Counties Doctrine.*

---

(1) Abogada Egresada de la Universidad de Los Andes (ULA). Abogada en Consultoría Jurídica del Municipio Libertador del Estado Mérida, Venezuela. Diplomado en el Derecho Municipal Venezolano (CIEPROL-ULA). Aspirante a Especialista en Derecho Administrativo (CIEPROL-ULA). Venezolana.

## INTRODUCCIÓN:

La distribución del Poder Público según la Constitución de 1999 nos indica que: “El Poder Público se distribuye entre el Poder Municipal, el Poder Estatal y el Poder Nacional” lo que da origen, primero, al Federalismo como una corriente del pensamiento enmarcado dentro de nuestro Constitucionalismo venezolano, y segundo, al Municipalismo como otra corriente del pensamiento enmarcada dentro de nuestro mismo Constitucionalismo. Con lo cual, el Poder Constituyente asigna competencias exclusivas, concurrentes y residuales a los diferentes niveles de gobierno territorial. Como efecto dice Carrillo (2001) “el Poder Público Municipal resulta de la distribución vertical del Poder Público juridificado.” Pág. 51.<sup>(2)</sup>

En efecto, Brewer-Carías (2005) “el Poder Público Municipal es el nivel inferior de la distribución territorial del Poder Público, de manera que el Municipio es copartícipe de éste, en el sentido, de que no se trata de una simple demarcación administrativa dentro de la estructura de un Estado Unitario.” Pág. 12.

La estructura normativa de un Municipio conforme a lo establecido en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la Ley Orgánica del Poder Público Municipal obedece a principios como el ámbito de competencia y la jerarquía jurídica. De esta forma, el Poder Ejecutivo Municipal materializa sus actos administrativos a través de decretos y resoluciones, mientras que el Poder Legislativo Municipal elabora las Ordenanzas (Leyes Locales) y toma sus decisiones, a través de Acuerdos. En el caso del Municipio Libertador del Estado Mérida, tal materia está, además regulada por el respectivo Reglamento Interior y de Debates del Concejo Municipal Libertador<sup>(3)</sup> y la Ordenanza de Instrumentos Jurídicos Municipales.<sup>(4)</sup>

Ahora bien, la sola existencia de estos dos instrumentos no es garantía de una redacción de los demás instrumentos en concordancia con los más recientes avances en el Derecho Administrativo y la Técnica Legislativa. De tal modo, que una fugaz revisión de la jurisprudencia expone la existencia de graves conflictos en lo atinente a, por ejemplo, las competencias administrativas de los órganos del Poder Público Municipal.

En tal sentido el presente artículo plantea una revisión del marco jurídico vigente en el Municipio Libertador del Estado Mérida, tomando en consideración aspectos generales sobre el nacimiento de los Municipios en Venezuela, las instituciones del Poder Público Municipal, así como el análisis de la Ordenanza de Instrumentos Jurídicos como forma de verificar posibles contradicciones, o vacíos legales.

### 1. Referencias del Municipalismo en Venezuela: Marco Jurídico Fundamental.

El Municipio en Venezuela es, desde la perspectiva histórica, la base de creación de la República, sobre todo si se observa, que los primeros actos desencadenantes de la ruptura definitiva de nuestro nexo colonial con España,

(2) Carrillo Artilles, C.L. (2001) “La Composición del Poder Público en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”, en Libro Homenaje a Enrique Tejera París, Temas sobre la Constitución de 1999. Centro de Investigaciones Jurídicas (CIJ), Caracas, Venezuela. Págs. 51 a 76.

(3) Gaceta Oficial Municipal (en adelante GOM) Extraordinaria N° 10, Año I, de Fecha 23-01-2014.

(4) GOM Extraordinaria N° 28, Año IV, de Fecha 20-12-2007.

se realizaron en ayuntamientos capitalinos, y además, provinciales. Tal es el caso de los sucesos del 19 de Abril de 1810 en Caracas, con la correspondiente creación de la Suprema Junta Conservadora de los Derechos de Fernando VII, o de lo ocurrido el 16 de Septiembre de 1810 en Mérida, esto es, cuando se crea la Junta de Gobierno Provincial.

El Municipio como forma de organización política, territorial y jurídica es tan antiguo como la formación de las primeras instituciones coloniales durante el siglo XVI en Venezuela. Durante el periodo colonial, luego en el Republicano cambia de calificación, pero mantiene su forma funcional y de gobierno original.

Durante el siglo XIX, y los principios del siglo XX, su existencia se rige principalmente por leyes especiales aprobadas para establecer sus principios funcionales. Sin embargo, Brewer-Carías (1997) "En 1858 el Municipio aparece por primera vez en una Constitución Nacional como una de las ramas del Poder Público,"<sup>(5)</sup> Pág. 85, pues la misma en su artículo 6 señalaba que "El Poder Público se divide para su administración en Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Municipal."

Más adelante en el artículo 85 *ejusdem* de la Constitución de 1858 se institúa:

El Poder Municipal se ejerce por los Concejos Municipales de las cabeceras de cantón y demás funcionarios y corporaciones cantonales y parroquiales que designe la ley. Esta determinará la forma de la elección, duración y cualidades que deban tener aquellos funcionarios y corporaciones, y les dará atribuciones con entera independencia del Gobierno político de las provincias.

Esquema considerado "*imperfecto y vacío*" por Allan Brewer Carías<sup>(6)</sup> debido a que le atribuía seis competencias principalmente referidas a ingresos propios y seguridad. La materia civil para la época era responsabilidad de las autoridades eclesiásticas.

Noventa años después, con la aprobación de la Constitución de 1947 el Municipio se consagra como nivel del Poder Público en el artículo 86, señalando además en el artículo 109:

El Poder Municipal lo ejercerá en cada Distrito de los Estados, en el Distrito Federal y en los Territorios Federales, el Concejo Municipal, que gozará de plena autonomía en lo que concierne al régimen económico y administrativo de la Municipalidad, sin otras restricciones que las establecidas en la Constitución.

Confiriéndole en su artículo 112 Constitucional las competencias de prestación de servicios, planificación territorial y urbana, cobro de patentes, recaudación de impuestos y otros tributos, sustento del ornato, plazas, parques, seguridad, así como la administración de las rentas propias.

(5) Brewer-Carías, A. R. (1997) "Las Constituciones de Venezuela." Academia de Ciencias Políticas Y Sociales. Caracas, Venezuela.

(6) Brewer-Carías, A. R. (1984) "El Régimen Municipal." Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, Venezuela. Pág. 14.

Posteriormente, con la aprobación de la Constitución de 1961, de la Ley Orgánica del Régimen Municipal y su reforma en 1989, el Municipio adquiere la mayor parte de las competencias ejecutivas, legislativas y de control antiguamente consagradas. Ya en el plano de la vigencia de la Constitución de 1999, y con la aprobación de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal en 2004, así como de sus respectiva reforma (2010), se delinea lo que desde el punto de vista del Derecho Constitucional, Civil y Administrativo es, el Municipio venezolano.

Hasta cierto punto, entonces, el Poder Público Municipal apareció, surgió, constitucionalmente como una clara reacción contra el poder desarrollado por las Provincias de la primera época de la República. La formula constitucional de “*distribución vertical*” del poder, sin embargo, después de 1858, desapareció de los textos constitucionales. Y durante toda la segunda mitad del siglo XIX, justamente a partir de la estructuración formal del Estado Federal de 1863, en el cual los asuntos municipales se atribuyeron a los Estados, y que fueron regulados en consecuencia, en las Constituciones Estadales.

En este sentido, el emblemático Brewer-Carías (1988) sostiene:

El tercer nivel de descentralización político-territorial, además del nivel nacional y del nivel estatal, es el nivel municipal. Se trate de un tercer nivel de distribución vertical del Poder Público, por lo que hasta cierto punto, en el régimen constitucional actual, se trata de un vestigio de aquél esquema que algunos han considerado imperfecto, y a veces, vacío de la Constitución de 1857, que hablaba del Poder Municipal. Lo cierto es, que a pesar de todo el tiempo que ha transcurrido, la Constitución sigue hablando de que hay un Poder Nacional, un Poder de los Estados y un Poder Municipal. Pág. 14.

En esta forma, el Municipio en Venezuela, para los tiempos de 1961, es partícipe del Poder Público en éste sistema de distribución vertical del Poder que trae la Constitución. No se trata de una simple demarcación administrativa dentro de la estructura general del Estado. No es sólo una administración más dentro de una Administración Pública unitaria; sino que es un nivel político-territorial, con una Administración Pública Municipal propia, que ejerce una cuota parte fabulosa del Poder Público en el sistema de distribución vertical del Poder. El Poder Municipal, es, en definitiva, una más de las ramas del Poder Público en el referido contexto del artículo 118 de la Constitución de 1961, hoy artículo 136 Constitución de 1999, y desde el artículo 168, y siguientes, hasta el respectivo artículo 184, que edifican los fundamentos constitucionales del Derecho Municipal Venezolano. De allí, que el Municipio sea una autentica persona jurídico-territorial producto de la descentralización política, como expresamente reconoce el artículo 165 de la actual Constitución de 1999 y lo ratifica el artículo 2 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal (2010).

De acuerdo a lo que estipula la Constitución de Venezuela (1999) en sus artículos 16, 136, 168, 174, 175, 176, 177, 178 y 182, el Municipio es un ente político territorial, en el que la función pública es ejercida por las instituciones del Poder Público Municipal; es decir, el Poder Ejecutivo representado por la Alcaldía, el Poder Legislativo por el Concejo Municipal, las funciones de control por la Contraloría Municipal, y la función de planificación local por el Consejo Local de Políticas Públicas.

El funcionamiento de los mismos está regulado especialmente por la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, además de los demás instrumentos relacionados con la división político-territorial de los Estados, y de cada Municipio, de la Administración Pública en general, y las demás competencias territoriales.

Desde el punto de vista jurídico, el periodo más prolijo en lo referente a la materia municipal, es aquél comprendido entre la sanción de la Ley Orgánica del Régimen Municipal (1978),<sup>(7)</sup> la Ley Orgánica del Régimen Municipal (1989)<sup>(8)</sup> y la Ley Orgánica del Poder Público Municipal de 2005-2010.<sup>(9)</sup> Lo cual se explica a través de las sucesivas modificaciones, que permitieron ampliar las competencias de los Municipios como entes autónomos, la elección de los Alcaldes, a través del derecho al voto universal, libre, directo y secreto, la Separación Horizontal del Poder Público Municipal en el Poder Ejecutivo y Poder Legislativo, la creación de una Contraloría Municipal, que depende de un Contralor investido por las mismas Cámaras Municipales, así como la respectiva creación de los Consejos Locales de Planificación Pública, que se regulan por medio de Ordenanzas Municipales del mismo Municipio, a través de su propia Cámara Municipal.

A la luz de la doctrina constitucionalista forjada en la Constitución vigente, el Municipio obtiene un reconocimiento expreso en cuanto a su autonomía, a través de la definición del contenido que expresa esa cualidad esencial. Así, Acosta (1991) indica:

La autonomía significa independencia de los otros Poderes Públicos. Más específicamente, según el artículo 39 de la Constitución “(Constitución de 1961),” (Hoy artículo 168 de la Constitución de 1999), ella significa una independencia política; una independencia normativa e independencia administrativa, por cuanto constitucionalmente se le otorga el privilegio jurídico de nombrar sus propias autoridades; la libre gestión en materias de su competencia, y, la creación, recaudación e inversión de sus propios ingresos. Pág. 36. (Comentarios Agregados).

Además, ésta incorpora la consideración sobre la participación como elemento sustancial con la esencia del Gobierno y la Administración Municipal, pues la autonomía política permite autogobernarse según los mecanismos democráticos establecidos en la Constitución Nacional. Lo cual se desarrolla a través de siete competencias generales establecidas de manera

(7)Gaceta Oficial N° 2297 del 18 de Agosto de 1978. Ley Orgánica del Régimen Municipal.

(8)Gaceta Oficial N° 4.109 de Fecha 15 de Junio de 1989. Ley Orgánica del Régimen Municipal.

(9)Gaceta Oficial N° 6.015 de Fecha 28 de Diciembre de 2010. Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal.

desordenada en el artículo 178, es decir, que un mismo ordinal establece varias competencias municipales diferentes. El artículo 178 de la Constitución de 1999 dice:

- Ordenación Territorial y Urbanística.
- Patrimonio Histórico.
- Viviendas de Interés Social.
- Turismo Local.
- Parques Y Jardines.
- Plazas, Balnearios y otros Sitios de Recreación.
- Arquitectura Civil, Nomenclatura y Ornato Público.
- Vialidad Urbana y Rural con la Circulación y Ordenación del Tránsito de Vehículos y Personas.
- Espectáculos Públicos y Publicidad Comercial.
- Protección del Ambiente y Cooperación en el Saneamiento Ambiental.
- Aseo Urbano Y Domiciliario.
- Tratamiento de Residuos.
- Salubridad y Atención Primaria de Salud.
- Servicios Públicos Municipales.
- Policía Demanial.
- Justicia de paz.

De acuerdo con González (2007), la autonomía municipal:

...comprende la capacidad política del Municipio para orientar y dirigir el desarrollo de la comunidad local. Se trata de la potestad para imprimirle a la marcha de la comunidad local una dirección y un sentido que adquieren una enorme importancia, cuando el avance de las ciencias impone al Estado asumir unas determinadas estrategias de desarrollo. Pág. 7.

Debe agregarse, que el Municipio ha sido por excelencia el espacio donde mejor se materializa el concepto de la Descentralización. Lo cual, se explica por el hecho de que al menos las Constituciones de 1961 y 1999, han conferido un tipo de autonomía muchísimo más amplia que la de los mismos Estados como marco de desarrollo económico y social de la Nación. De hecho, la misma Constitución de 1999 eleva con la forma de principio jurídico, a la descentralización, incluso como a una política pública de primer orden en las relaciones intergubernamentales, a los puros fines de acercar la gestión de ciertas competencias nacionales, para los pobladores de los mismos Municipios, desde su lugar de residencia. Siempre, que el Municipio tenga capacidad técnico-financiera y de gestión suficientemente apta para prestar satisfactoriamente a nivel local, semejantes competencias, que, en primera instancia, fueron constitucionalizadas, como una competencia nacional (Artículo 165 de la Constitución de 1999). El mecanismo “Quasi-Contractual” de las Leyes de Base y las Leyes de Desarrollo será el idóneo para realizar dicho procedimiento.

De hecho, Acosta (1991) “La autonomía permite dictar su ordenamiento legal en materias que son de su competencia, y, donde no haya concurrencia con otros poderes.” Pág. 36; surgiendo una especie de garantía

institucional de los derechos políticos de los ciudadanos de la localía con la autonomía, tanto para elegir sus autoridades políticas, y, administrativas; como para legislar en la materia de su competencia. De especial importancia, es la afirmación, de cómo no puede liarse nunca, a la autonomía municipal con la Soberanía, pues según La Roche (1984):

Los Municipios no son soberanos. La soberanía pertenece únicamente al Estado. Los Municipios están ligados al poder del Estado por cierta línea de muy delgada de subordinación con el Estado, y en especial, con la República. En consecuencia, vida propia y subordinación son dos ideas generales que pudiesen precisarnos un poco el concepto de autonomía.” Pág. 405.

No obstante, las actuaciones legales y administrativas de los Municipios están sujetas al control judicial ante la Sala Constitucional y Político-Administrativa, conjuntamente con los Tribunales Superiores de lo Contencioso Administrativo Locales (Artículo 168 Constitucional).

Para Manuel Rachadell (2008) “Lo cual se revela por el hecho, de que la Descentralización, y, el Municipalismo es, a la vez, un principio de organización y una política del Estado, que incluye competencias propias y compartidas entre los distintos niveles del Poder Público.” Pág. 14. Pero, que además modula desde un punto de vista activo-pasivo el goce-ejercicio de los derechos políticos.

El artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal expone ese hecho, cuando expone los Municipios se regirán por las normas constitucionales, las disposiciones de la presente Ley, la Legislación aplicable, las Leyes Estadales, y, lo establecido en las Ordenanzas Municipales, y demás instrumentos municipales; siendo las Ordenanzas municipales los actos parlamentarios con forma de ley principales para determinar el régimen organizativo y funcional de los poderes públicos municipales según la distribución de competencias establecidas en la Constitución de 1999, en la Ley Orgánica del Poder Público Municipal (LOPPM), y, especialmente, en las Leyes Estadales. Constitucionalmente, el Municipio recibe el ejercicio transversal de las competencias constitucionales de la República y de los Estados, tanto desde un punto de vista de las competencias exclusivas como una técnica de reparto potestativo, como desde el punto de vista de las competencias concurrentes, que es otra técnica de reparto de las competencias constitucionales de un Estado.

Ahora bien, en cuanto a la jerarquía de las fuentes, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (SC-TSJ) ha sido sumamente enfática en considerar como, la legislación nacional tiene completa primacía en la regulación legal de la referida organización Municipal. Así, en la Sentencia N° 618 del 02 de Mayo de 2001:

Asimismo, ésta Sala estima necesario señalar que la vida de los municipios se rige no sólo por las normas que en virtud de su autonomía éstos dictan, sino que además, se deben regir, en primer término, por la Constitución de la República, así como por las Leyes



Orgánicas Nacionales que desarrollan los postulados constitucionales, y por las disposiciones legales dictadas por las Asambleas Legislativas estatales, de conformidad con la Constitución y las mencionadas Leyes Orgánicas. Al respecto, el artículo 169 constitucional expone expresamente; “La organización de los Municipios y demás entidades locales se regirá por ésta Constitución, por las normas que para desarrollar los principios constitucionales que establezcan las Leyes Orgánicas Nacionales, y por las Leyes que en conformidad con aquéllas, dicten los Estados. Observa ésta Sala, la gran relevancia, que el propio Texto Constitucional, le otorga a las leyes orgánicas nacionales que desarrollan principios constitucionales en materia de organización municipal, y la sujeción que con respecto de éstas tienen las Leyes estatales en dicha materia. En tal virtud, es incuestionable el valor normativo vinculante que posee la *Ley Orgánica de Régimen Municipal* sobre las Leyes Estadales que desarrollen, o regulen la división político-territorial dictadas por los Estados, tal como ocurre en el caso *sub-examine*, más aún cuando la Ley Orgánica en referencia, expresamente dispone que su *leit motiv*, es el desarrollo de los postulados contenidos en el artículo 169 Constitucional, precedentemente transcrito.

Encontrándose así, con una difícil búsqueda de armonía entre los diversos textos legislativos de diverso tipo: Nacionales, Estadales y Municipales, cuando se regula al Municipio Venezolano. Lo cual denota, una característica fundamental dentro del sistema de fuentes normativas trazada constitucionalmente por el Constituyente, cuando se establecen las relaciones jurídicas de subordinación, supra-ordinación e inordinación entre los diferentes Textos normativos dentro del Sistema Jurídico y sus respectivos sub-sistemas: Nacional, Estadales y Municipales.

Todo, enmarcado en un Principio de Gestión del Régimen Municipal Napoleónico que cuenta con su origen constitucional en el artículo 169, que señala como: “...el Régimen Municipal atenderá a las condiciones de la población, desarrollo económico, capacidad para generar ingresos fiscales propios, la situación geográfica, elementos históricos y culturales, así como otros factores relevantes...”

En este sentido, González Cruz (2007) donde se intente una uniformidad e igualdad formal y material en el Régimen Municipal, a pesar de

La diversidad territorial, geográfica y demográfica de los mismos a lo largo, y ancho de los territorios estatales; para cada colectividad local, aún aquéllos de dimensiones mínimas, comprendiendo desde el pequeño pueblo, *mal llamado rural*, hasta el gran centro urbano; con una serie de reglamentaciones de control sobre los Municipios por parte de la autoridad central.

Ese principio básico, inspirará de una manera contundente, la materia de la Ley, que dictamine la Cámara Municipal. Esos aspectos geográfico-culturales, modelarán, el espíritu legal del Municipio.

El Régimen Local es, según Martín-Retortillo (1973) “la estructura que da curso al derecho ciudadano a participar en todos, completamente en todos los asuntos públicos que afectan a la propia comunidad.” Pág. LVIII.<sup>(10)</sup>

## **2.- Marco Jurídico del Municipio Libertador del Estado Mérida. Antecedentes, Ordenanzas Vigentes, Organización de las Instituciones Municipales.**

El Municipio tiene competencia exclusiva propia para elegir sus autoridades; a crear Parroquias y otras entidades locales; a crear los entes descentralizados funcionalmente; a asociarse en mancomunidades y consorcios; a dictar el ordenamiento jurídico-local; a crear, recaudar, extinguir, e invertir todos sus ingresos.<sup>(11)</sup> También es competencia del Municipio, organizar el funcionamiento ejecutivo de todos sus órganos y entes públicos, y a regular las diferentes atribuciones municipales de las distintas entidades locales;<sup>(12)</sup> ¿así como regular el Estatuto de la Función Pública Municipal,<sup>(13)</sup> entre otros aspectos competenciales de rango constitucional-legislativo, que combinados a través del fuerte Centralismo Republicano-Nacional, y que de una manera casi exhaustiva, ésta, la República, interviene en los asuntos de la vida municipal patria, que redimensionan a la labor interpretativa de los Concejales Municipales en las tareas interpretativas conexas con la redacción de los textos legislativos ante, la menguada autonomía política local por parte de la regulación constitucional en los asuntos municipales.

La autonomía local está sellada por una fuerte tendencia relativista, ya que además de que la regulación constitucional unge esa confusa modulación política-normativa, la legislación orgánico-municipal relativiza aún más, las directrices delimitadoras, cuando dice, que mediante una ley cualquiera puede limitarse aún más su menguada autonomía, incluso con actos parlamentarios con forma de Ley provenientes de los Consejos Legislativos de los Estados.

Por ejemplo: un Distrito Metropolitano conformado por 2 Municipios de un mismo Estado, se pide para su creación, una Ley del Consejo Legislativo Estatal referido (Artículo 171 de la Constitución). Otro ejemplo, un Distrito Metropolitano entre 2 Municipios de Estados diferentes requiere para su creación de una Ley Orgánica de la Asamblea Nacional (Artículo 172 de la Constitución). Otro ejemplo, el Municipio Libertador del Estado Mérida con ocasión a una Ley Nacional, crea a la Zona Libre, Cultural, Científica Y Tecnológica del Estado Mérida (1995), que es básicamente, un asunto del *Derecho Administrativo Económico con Derecho Tributario* en el área de la Mancomunidad, creada por los Municipios del Área Metropolitana de Mérida, y que implica, una cooperación intermunicipal.

El Municipio Libertador es, un ente político-territorial perteneciente al Estado Mérida, y en él se encuentra la Capital del Estado, y asiento de los poderes públicos regionales, de la Universidad de Los Andes, del Arzobispado de Mérida, así como de representaciones consulares de Colombia, España, Italia y Portugal.

(10) Martín-Retortillo Baquer, S. et all (1973) “Descentralización Administrativa Y Organización Política. Tomo I.” Ediciones Alfabuara. Madrid, España.

(11) Cfr. Artículos 168 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. También artículos 2 y 4 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal.

(12) Cfr. Artículo 53 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal.

(13) Cabe destacar que con las excepciones regulativas de la Ley del Estatuto de la Función Pública que fue dictada por la Asamblea Nacional en el año 2002, puede deducirse, que muchas normativas reguladoras de la función pública municipal contenidas fueron derogadas, con lo cual, la potestad reguladora de la función pública municipal es de difícil configuración por parte de las potestades legislativas del Municipio, frente a la potestad legislativa de la Asamblea Nacional con relación a la Ley del Estatuto de la Función Pública. Cfr. Becerra de Ramírez (2006) F. “La Función Pública en el Ambito Municipal Venezolano”. FUNEDA. Caracas, Venezuela. Pág. 46.

El Municipio Libertador del Estado Mérida está integrado, como parte de su geografía política, por quince (15) Parroquias que son las subsiguientes: Arias, Antonio Spinetti Dini, Caracciolo Parra, Domingo Peña, El Llano, El Morro, Gonzalo Picón Febres, Jacinto Plaza, Juan Rodríguez Suárez, la Mariano Picón Salas, Milla, Lasso de La Vega, Los Nevados, Osuna Rodríguez y Sagrario; doce (12) urbanas, una (1) periurbana y dos (2) rurales.

Las instituciones municipales son las establecidas por la Constitución y la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, es decir, la Alcaldía del Municipio Libertador, el Concejo Municipal del Municipio Libertador, la Contraloría del Municipio Libertador y el Consejo Local de Planificación Pública del Municipio Libertador. Sin embargo, el Poder Ejecutivo representado por la Alcaldía se arregla en orden a ocho (8) Gerencias, nueve (9) Institutos Autónomos, así como diversas Unidades Administrativas y Jurídicas de Apoyo y control posterior.

La estructuración del Poder Ejecutivo Municipal Libertador del Estado Mérida en Gerencias e Institutos Autónomos remonta sus orígenes a la sustitución de la figura de los Distritos por los Municipios en el año 1992, cuando la antigua Asamblea Legislativa (hoy Consejo Legislativo) del Estado Mérida aprobó la Ley de División Político Territorial del Estado Mérida.<sup>(14)</sup> No obstante, es a finales de los años noventa del siglo XX cuando la Alcaldía del Municipio Libertador delinea la mayor parte de su actual forma administrativa. Para tales efectos, es primordial destacar la idea del Profesor González Cruz (2005):

El equívoco del Constituyente está en colocar la autonomía como una consecuencia de la personalidad jurídica, cuando es al revés, es decir, por ser una unidad política primaria básica de la organización nacional, tiene autonomía, que es un componente conceptual y constitución del Municipio. Pág. 356.

Por ello, ya Brewer-Carías (1982) señalaba:

A que los Municipios del País sufren una crisis de autonomía. Estos, constitucionalmente hablando, son autónomos, pero esa autonomía se ha venido convirtiendo, progresivamente, como hemos dicho, en una autonomía inútil y vacía, pues no hay reales y efectivas competencias sobre las cuales puedan ejercerse.

Y con ello, que el verdadero sustrato material de la técnica legislativa municipal se haga presente por no tener competencias suficientes, o claramente delimitadas dentro del fenómeno del municipalismo, o, del republicanismo, o incluso, yendo más allá, del Federalismo mismo, pues las competencias municipales terminan erigiéndose como competencias concurrentes, frente a los niveles de gobierno superiores.

En efecto, la Constitución de 1961 definía al Municipio como “la unidad política primaria y autónoma dentro de la organización nacional.”

(14)Gaceta Oficial del Estado Mérida N° 2.131 Extraordinaria, Año XCII, de Fecha 15 de enero de 1992.

Luego, de un punto y seguido agregaba: “Son personas jurídicas y su representación la ejercerán los órganos que determine la Ley.” Artículo 34 de la Constitución de 1961. Ley ¿Cuál Ley? Se refería a la Ley Nacional. Así, de éste modo, la creación de los órganos y entes descentralizados viene de la potestad organizativa, que la Ley Orgánica del Régimen Municipal de 1989, otorgaba a los Concejos Municipales, y que la actual Ley Orgánica del Poder Público Municipal establece para la creación de Institutos Autónomos y Fundaciones Estatales, y demás. Pero, de esto se exceptúa la organización administrativa interna (gerencias, direcciones y departamentos) de la Alcaldía Libertador, que fue recientemente reestructurada a través del Decreto N° 20-2016.<sup>(15)</sup>

Sobre éste particular punto, el Ex-constituyente Brewer-Carías (2004) afirma en sus comentarios a la Constitución:

Que el esquema centralista de la Constitución de 1961 no fue superado, y, en cuanto a la autonomía municipal “se encuentra interferida, al señalarse que los Municipios gozan de la misma, no sólo dentro de los límites de la Constitución, sino en la Ley Nacional (Artículos 168), con lo cual el principio descentralizador básico, que es la autonomía, queda minimizado. Pág. 303.

Ésta menguada forma de autonomía queda ratificada en la Constitución de 1999, cuando ésta consagra en el último aparte del Artículo 178, el siguiente principio jurídico. “Las actuaciones que corresponden al municipio en la materia de su competencia, no menoscaban las competencias nacionales o estatales que se definan en la Ley, conforme a ésta Constitución.” De tal manera, que el anterior principio jurídico de gobernanza municipal en Venezuela, así concebido, es poco menos, que una declaración de minusvalía e interdicción del Municipio en casos de conflictos de competencias en los que el municipio pueda verse involucrado.

De hecho, constitucionalmente, para la configuración de los espacios de tipo normativo a favor de los Municipios, el Constituyente incurrió en gravísimos errores en el establecimiento de un rígido y detallado régimen municipal en el Texto Constitucional, porque éste acto constituyente deja poco margen al legislador nacional y casi anula las posibilidades de legislar en el nivel estatal. Son 17 artículos, la mayoría de ellos, de una esencia innecesariamente reglamentaria, con errores conceptuales sumamente graves, mal redactados, confusos, y hasta contradictorios. El mejor ejemplo es el artículo 180 Constitucional cuando menciona a la supuesta inmunidad tributaria a favor de empresas estatales, y, en especial, al principio jurídico de la diversidad municipal del artículo 169 de la Constitución de 1999, que humildemente contraría el artículo 119 ejsudem, también constitucional, con la delimitación de la ordenación del territorio con los derechos indígenas.

En este sentido, y de acuerdo a las narradas competencias otorgadas por la Constitución, referentes a la descentralización ejecutiva, la Alcaldía del Municipio Libertador cuenta con los siguientes entes descentralizados:

- Instituto Autónomo de Policía de la Alcaldía del Municipio Libertador (Policía

(15)GOM Extraordinaria N° 38, Año III, de fecha 13 de diciembre de 2016.

Municipal).

- Superintendencia de Administración Tributaria (SAMAT).
- Instituto Municipal de la Vivienda (IMVIVIENDA).
- Instituto Municipal de Cultura (INMUCU).
- Instituto Municipal de Deportes (IMDEPORTES).
- Instituto Municipal para el Manejo de Residuos y Desechos Sólidos (INAMMIRED).
- Fundación de la Feria Internacional del Sol (FERISOL).
- Fundación Parque Ciudad de los Niños.
- Terminal de Pasajeros Sur “José Antonio Paredes.”

Así como las gerencias, direcciones, departamentos y unidades con competencia en materia de vialidad, urbanismo, servicios públicos, salud, educación, registro civil, mercados y cementerios.

En el caso del Poder Legislativo, representado por el Concejo Municipal Libertador, integrado por nueve concejales, cuenta con las siguientes comisiones permanentes:

1. Contraloría.
2. Servicios.
3. Planificación, Desarrollo y Ordenamiento Municipal.
4. Participación Ciudadana, Seguridad y Derechos Humanos.
5. Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología.
6. Ambiente, Cambio Climático y Agropecuaria.
7. Salud, Deporte y Recreación.
8. Familia e Inclusión Social.
9. Economía, Finanzas y Turismo.

Y dos especiales:

1. Sanidad, Recolección y Clasificación de Desechos Sólidos.
2. Desarrollo Turístico y Protección del Casco Histórico.

Las cuales se encuentran instituidas en el Reglamento Interior y de Debates,<sup>(16)</sup> directiva (la Presidencia, la Vicepresidencia y Secretaría), además de las unidades directivas auxiliares, es decir, Administración y Recursos Humanos, todo según lo estipulado en la Ordenanza sobre la Organización y Funcionamiento de la Estructura Administrativa del Concejo Municipal Libertador del Estado Mérida.<sup>(17)</sup>

En cuanto a la Contraloría Municipal, de acuerdo a los competencias consagradas por la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, así como de la Ordenanza de la Contraloría del Municipio Libertador del Estado Bolivariano de Mérida,<sup>(18)</sup> la misma tiene, la potestad organizativa en relación a la creación de las unidades de control interno y externo, examen de la cuenta, investigación, administración, y, funcionamiento en general, bajo la dirección del Contralor Municipal.

(16)GOM. Extraordinaria N° 10, Año I, de fecha 23 de Enero de 2014.

(17)GOM Extraordinaria N° 29, Año I, de fecha 16 de Noviembre de 2009.

(18)GOM Extraordinaria N° 32, Año III, de fecha 17 de Noviembre de 2016.

El Consejo Local de Planificación Pública, en su condición de cuerpo asesor en materia de planificación pública, y, en relación a la ejecución de presupuesto participativo, es, de acuerdo lo establecido en el artículo 6 de la Ordenanza del Consejo Local de Planificación Pública del Municipio Libertador del Estado Mérida,<sup>(19)</sup> un órgano administrativo de rango constitucional a nivel municipal, que está conformado por el Alcalde, los Concejales, los Representantes de las Juntas Comunales, los referidos Consejeros Parroquiales y Consejeros por organizaciones sociales. A los puros fines de su organización, se cuenta con un Presidente, un Vicepresidente, a la Plenaria, a la Secretaría, la Sala Técnica y las Comisiones de Trabajo.

### 3\_. Ordenanzas, o Leyes Locales del Municipio Libertador del Estado Mérida.

El marco jurídico del Municipio Libertador todavía expresa el modelo transicional que se materializó con el cambio entre la Ley Orgánica del Régimen Municipal (aprobada en 1978 y reformada en 1989) y la Ley Orgánica del Poder Público Municipal (aprobada en 2005 y reformada en 2010). De manera, que, diversas materias de competencia municipal se encuentran normadas vía decreto (competencia legislativa consagrada en la Ley, referente a la reglamentación de las Ordenanzas) o, bien mediante los Acuerdos. Si bien no existe una Ordenanza de mayor rango, de acuerdo los principios establecidos en la jerarquía de las leyes de *Kelsen*,<sup>(20)</sup> existen Ordenanzas de diverso tipo que regulan las funciones consagradas por la Constitución, la Ley Orgánica del Poder Público Municipal y las Leyes de los Municipios. De esta manera, se pueden mencionar las siguientes:

- Ordenanza de la Orden Ciudad de Mérida.<sup>(21)</sup>
- Ordenanza Sobre Zonificación Y Edificación de la Ciudad de Mérida.<sup>(22)</sup>
- Ordenanza de Zonificación e Instituto Parque Ciudad Metropolitano Albarregas.<sup>(23)</sup>
- Ordenanza Sobre Arquitectura Y Construcción Civil.<sup>(24)</sup>
- Ordenanza de Lineamientos de Usos del Suelo, Referidos a la Poligonal Urbana del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(25)</sup>
- Ordenanza Sobre la Plantación, Trasplante, Poda Y Tala de los Árboles Y Arbustos en el Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(26)</sup>
- Ordenanza de Protección Y Defensa del Patrimonio Cultural Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(27)</sup>
- Ordenanza para la Protección Integral de Niños, Niñas y Adolescentes.<sup>(28)</sup>
- Ordenanza del Sistema de Protección Civil Y Administración de Desastres del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(29)</sup>
- Ordenanza de Ordenamiento para el Control del Mosquito Aedes Aegypti Trasmisor del Dengue.<sup>(30)</sup>
- Ordenanza Sobre la Creación del Instituto Municipal de la Cultura, Conservación, Documentación Y Estudios Históricos.<sup>(31)</sup>

(20)Kelsen, H. (1979) "Teoría General del Estado." Editorial Porrúa. México, D.F. México. Pág. 327.

(21)GOM Extraordinaria N° 24, de fecha 01 de Julio de 1976.

(22)GOM Extraordinaria, Año XIII, de fecha 18 de Junio de 1991.

(23)GOM Extraordinaria N° 42, Año II, de fecha 24 de Mayo de 2000.

(24)GOM Extraordinaria N° 44, Año II, de fecha 14 de Agosto del 2000.

(25)GOM Extraordinaria N° 58, Año III, de fecha 25 de Marzo del 2002.

(26)GOM Extraordinaria N° 87, Año IV, de fecha 17 de Marzo de 2003.

(27)GOM Extraordinaria N° 89, Año IV, de fecha 31 de Marzo de 2003.

(28)GOM Extraordinaria N° 90, Año IV, de fecha 29 de Abril de 2003.

(29)GOM Extraordinaria N° 97, Año IV, de fecha 06 de Agosto de 2003.

(30)GOM Extraordinaria N° 98, Año IV, de fecha 14 de Agosto de 2003.

(31)GOM Extraordinaria N° 100, Año IV, de fecha 10 de Noviembre de 2003.

- Ordenanza Sobre el Uso y Manejo de los Abonos Orgánicos y Gallinaza.<sup>(32)</sup>
- Ordenanza Sobre el Régimen de Personal y Previsión Social del Instituto Autónomo de Policía de Circulación Vial.<sup>(33)</sup>
- Ordenanza de Propaganda Electoral.<sup>(34)</sup>
- Ordenanza Sobre la Creación de la Fundación de la Feria Internacional del Sol.<sup>(35)</sup>
- Ordenanza Sobre Actividades Económicas en Áreas Públicas en Jurisdicción del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(36)</sup>
- Ordenanza de Creación del Servicio Autónomo de Administración Tributaria del Municipio Libertador del Estado Mérida (SARMAT).<sup>(37)</sup>
- Ordenanza de Impuesto Sobre Propaganda Y Publicidad Comercial.<sup>(38)</sup>
- Ordenanza de la “Orden Guillermo Soto Rosa.”<sup>(39)</sup>
- Ordenanza del Premio Municipal de Periodismo “Adelmo Quintero.”<sup>(40)</sup>
- Ordenanza de Zonificación para el Sector Zumba.<sup>(41)</sup>
- Ordenanza de Convivencia Ciudadana Y Sanciones Administrativas del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(42)</sup>
- Ordenanza Sobre Ruidos Molestos Y Nocivos.<sup>(43)</sup>
- Ordenanza del Terminal de Pasajeros Sur “José Antonio Paredes.”<sup>(44)</sup>
- Ordenanza de Contraloría Social Comunitaria.<sup>(45)</sup>
- Ordenanza Sobre Instrumentos Jurídicos Municipales del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(46)</sup>
- Ordenanza Sobre la Organización Y Funcionamiento de la Estructura del Concejo Municipal Libertador del Estado Mérida.<sup>(47)</sup>
- Ordenanza de Impuesto Sobre Juegos Y Apuestas Lícitas.<sup>(48)</sup>
- Ordenanza Sobre Ejidos Y Terrenos.<sup>(49)</sup>
- Ordenanza Expendio de Licores.<sup>(50)</sup>
- Ordenanza de Descentralización Y Transferencia de Servicios Y Recursos de la Alcaldía del Municipio Libertador a los Consejos Comunales y las Organizaciones Comunitarias.<sup>(51)</sup>
- Ordenanza del Cronista Municipal del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(52)</sup>
- Ordenanza Sobre Tenencia, Control, Registro y Protección de Animales en el Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(53)</sup>
- Ordenanza Premio Municipal Conservacionista “Dr. Antonio J. Uzcategui B.”<sup>(54)</sup>
- Ordenanza de Deporte Y Recreación del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(55)</sup>

---

(32)GOM Extraordinaria N° 100, Año IV, de fecha 10 de Noviembre de 2003.

(33)GOM Extraordinaria N° 112, Año IV, de fecha 04 de Octubre de 2004.

(34)GOM Extraordinaria N° 17, Año I, de fecha 3 de Octubre de 2005.

(35)GOM Extraordinaria N° 04, Año I, de fecha 10 de Enero de 2005.

(36)GOM Extraordinaria N° 20, Año I, de fecha 11 de Noviembre de 2005.

(37)GOM Extraordinaria N° 03, Año II, de fecha 11 de Abril de 2006.

(38)GOM Extraordinaria N° 13, Año II, de fecha 04 de Agosto de 2006.

(39)GOM Extraordinaria N° 03, Año III, de fecha 12 de Febrero de 2007.

(40)GOM Extraordinaria N° 10, Año III, 15 de Mayo de 2007.

(41)GOM Extraordinaria N° 05, Año IV, de fecha 26 de Febrero de 2008.

(42)GOM Extraordinaria N° 07, Año IV, de fecha 31 de Marzo de 2008.

(43)GOM Extraordinaria N° 09, Año IV, de fecha 04 de Abril de 2008.

(44)GOM Extraordinaria N° 33, Año IV, de fecha 02 de Diciembre de 2008.

(45)GOM Extraordinaria N° 33, Año IV, de fecha 02 de Diciembre de 2008.

(46)GOM Extraordinaria N° 17, Año I, de fecha 13 de Noviembre de 2009.

(47)GOM Extraordinaria N° 29, Año I, de fecha 16 de Noviembre de 2009.

(48)GOM Extraordinaria N° 07, Año II, de fecha 12 de Marzo de 2010.

(49)GOM Extraordinaria N° 08, Año II, de fecha 15 de Marzo de 2010.

(50)GOM Extraordinaria N° 10, Año II, de fecha 25 de Marzo de 2010.

(51)GOM Extraordinaria N° 17, Año II, de fecha 24 de Mayo de 2010.

(52)GOM Extraordinaria N° 22, Año II, de fecha 16 de Julio de 2010.

(53)GOM Extraordinaria N° 25, Año II, de fecha 16 de Septiembre 2010.

(54)GOM Extraordinaria N° 28, Año II, de fecha 04 de Octubre de 2010.

(55)GOM Extraordinaria N° 38, Año III, de fecha 17 de Diciembre de 2010.



- Ordenanza Sobre Creación de Condecoración “Orden Libertador Simón Bolívar.”<sup>(56)</sup>
- Ordenanza Sobre Desincorporación Y Enajenación de Bienes Municipales del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(57)</sup>
- Ordenanza Sobre Interpelación de Funcionarios Municipales ante la Cámara Municipal o sus Comisiones.<sup>(58)</sup>
- Ordenanza Sobre Espectáculos Públicos del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(59)</sup>
- Ordenanza del Instituto Autónomo de Policía del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(60)</sup>
- Ordenanza Sobre la Organización Y Funcionamiento de Cementerios Municipales.<sup>(61)</sup>
- Ordenanza del Impuesto de Transacciones Inmobiliarias del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(62)</sup>
- Ordenanza de Catastro Municipal del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(63)</sup>
- Ordenanza sobre Nomenclatura Urbana del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(64)</sup>
- Ordenanza Sobre Gaceta Oficial del Municipio Libertador.<sup>(65)</sup>
- Ordenanza sobre la Organización Y Funcionamiento de los Mercados Municipales.<sup>(66)</sup>
- Ordenanza de Impuesto Sobre Bienes Urbanos del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(67)</sup>
- Reglamento Interior Y de Debates del Concejo Municipal Libertador.<sup>(68)</sup>
- Ordenanza de Impuesto en Vehículos del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(69)</sup>
- Ordenanza de Impuesto Sobre Actividades Económicas.<sup>(70)</sup>
- Ordenanza de Comercio, Servicios, ó de índole Similar.<sup>(71)</sup>
- Ordenanza Planta de Valores de la Tierra.<sup>(72)</sup>
- Ordenanza Taurina de Mérida.<sup>(73)</sup>
- Ordenanza de Tabla de Valores Unitarios por Tipología Constructiva del Municipio Libertador.<sup>(74)</sup>
- Ordenanza de Funcionamiento Y Estructura del Instituto Autónomo Municipal para el Manejo Integral de Residuos Y Desechos.<sup>(75)</sup>
- Ordenanza del Concejo Municipal de Derechos Humanos.<sup>(76)</sup>
- Ordenanza de Transparencia y Acceso a la Información Pública.<sup>(77)</sup>
- Ordenanza sobre Tasas en Prestación de Servicios Administrativos y Certificaciones del Municipio Libertador del Estado Mérida.<sup>(78)</sup>

---

(56)GOM Extraordinaria N° 37, Año III, de fecha 17 de Diciembre de 2010.

(57)GOM Extraordinaria N° 09, Año III, de fecha 15 de Marzo de 2011.

(58)GOM Extraordinaria N° 07, Año III, de fecha 03 de Marzo de 2011.

(59)GOM Extraordinaria N° 10, Año III, de fecha 01 de Abril de 2011.

(60)GOM Extraordinaria N° 19, Año III, de fecha 01 de Julio de 2011.

(61)GOM Extraordinaria N° 38, Año III, de fecha 08 de Diciembre de 2011.

(62)GOM Extraordinaria N° 06, Año IV, de fecha 14 de Marzo de 2012.

(63)GOM Extraordinaria N° 21, Año IV, de fecha 25 de Julio de 2012.

(64)GOM Extraordinaria N° 31, Año IV, de fecha 15 de Noviembre de 2012.

(65)GOM Extraordinaria N° 36, Año IV, de fecha 07 de Diciembre de 2012.

(66)GOM Extraordinaria N° 18, Año V, de fecha 12 de Julio de 2013.

(67)GOM Extraordinaria N° 50, Año I, de fecha 29 de Septiembre de 2013.

(68)GOM. Extraordinaria N° 10, Año I, de fecha 23 de Enero de 2014.

(69)GOM Extraordinaria N° 51, Año I, de fecha 30 de Septiembre de 2014.

(70)GOM Extraordinaria N° 51, Año I, de fecha 30 de Septiembre de 2014.

(71)GOM Extraordinaria N° 52, Año I, de fecha 01 de Octubre de 2014.

(72)GOM Extraordinaria N° 02, Año II, de fecha 19 de Enero de 2015.

(73)GOM Extraordinaria N° 03, Año II, de fecha 22 de Enero de 2015.

(74)GOM Extraordinaria N° 11, Año II, de fecha 06 de Marzo de 2015.

(75)GOM Extraordinaria N° 11, Año II, de fecha 06 de Marzo de 2015.

(76)GOM Extraordinaria N° 11, Año II, de fecha 06 de Marzo de 2015.

(77)GOM Extraordinaria N° 16, Año III, de fecha 14 de Junio de 2016.

(78)GOM Extraordinaria N° 19, Año III, de fecha 11 de Julio de 2016.



- Ordenanza de Adecuación del Servicio de Aseo Urbano Y Domiciliario.<sup>(79)</sup>
- Ordenanza Sobre Circulación Y Servicios de Transporte Terrestre.<sup>(80)</sup>
- Ordenanza Sobre el Instituto Nacional Municipal de la Vivienda.<sup>(81)</sup>
- Ordenanza de la Contraloría Municipal del Municipio Libertador.<sup>(82)</sup>

#### 4. Producción de Normativas Municipales del Municipio Libertador en Mérida.

Hablar de instrumentos jurídicos es hacer alusión a todos aquellos actos de carácter legal, o con puros efectos administrativos, mediante los cuales el Poder Público ejerce las competencias consagradas en la Constitución y las Leyes, cuya estructura, de acuerdo a la técnica jurídica, está determinada en función de dichas competencias.

De esta forma, de acuerdo a que consagra la Constitución Nacional y el Decreto con Rango Valor y Ley Orgánica de la Administración Pública<sup>(83)</sup> en relación a las competencias ejecutivas y legislativas (limitadas) del Presidente de la República, el primer mandatario nacional, al igual que los Gobernadores y Alcaldes, ejercen sus potestades gubernativas a través de Decretos, Resoluciones, Reglamentos Ejecutivo de Leyes, y para el caso del Ejecutivo Nacional, Decretos-Leyes previo otorgamiento de habilitación legislativa por parte de la Asamblea Nacional.

Debe destacarse, que no todas las competencias jurídicas otorgadas por la Ley Orgánica de la Administración Pública aplican por la analogía a los niveles inferiores del Poder Ejecutivo, por ejemplo, la delegación, la avocación no operan con los Entes Descentralizados Funcionalmente con forma de Derecho Privado.

Ahora bien, las funciones ejecutivas del Jefe del Poder Ejecutivo del Municipio Libertador las ejerce el Alcalde de acuerdo a lo establecido en la Constitución Nacional, la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, y demás leyes referidas a la Administración Pública, a la Administración Financiera del Sector Público, a las Contrataciones Públicas, Registro Civil, Función Pública y los Procedimientos Administrativos. Para el caso de las materias relacionadas a los actos administrativos (Decretos y Resoluciones), así como al funcionamiento de los entes descentralizados, el Alcalde debe apearse a lo señalado en la Ordenanza de Instrumentos Jurídicos Municipales y las Ordenanzas Respectivas.

En el caso del Poder Legislativo, al igual que en el caso de la Asamblea Nacional, el Concejo Municipal plasma su quehacer parlamentario municipal en la elaboración de las Ordenanzas Municipales y los Reglamentos de Funcionamiento Interno.

En el caso de los actos motivados, los mismos se expresan a través de Acuerdos (aprobados en Cámara), así como en las Resoluciones (para el caso de las dependencias auxiliares (Dirección, Recursos Humanos, Consultoría

(79)GOM Extraordinaria N° 24, Año III, de fecha 22 de Septiembre de 2016.

(80)GOM Extraordinaria N° 31, Año III, de fecha 16 de Noviembre de 2016.

(81)GOM Extraordinaria N° 36, Año III, de fecha 29 de Noviembre de 2016.

(82)GOM Extraordinaria N° 40, Año III, de fecha 15 de Diciembre de 2016.

(83)Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6.147 de Fecha 17 de Noviembre de 2014.

Jurídica): el Principio de Nominatividad de los Actos Administrativo expuesto por Rondón de Sansó. El Concejo Municipal, en el caso de las autorizaciones de registros sobre propiedades construidas sobre Ejidos, ejerce la autoridad legal a través de la aprobación de los expedientes creados por la Sindicatura Municipal y más tarde estudiados por la Comisión Permanente de Planificación, Desarrollo y Ordenamiento Municipal.

Todos estos actos administrativos tienen su basamento en la Constitución, la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, el Reglamento de Interior y de Debates, así como la Ordenanza de Instrumentos Jurídicos Municipales.

Ahora bien, la adopción de los principios asociados a la técnica legislativa aplicada en función de las características particulares del Municipio Libertador, hizo posible la adopción en 2007 de un instrumento específico que normara a los actos motivados, a través de los cuales ejercen sus competencias los órganos del Poder Público Municipal.

De esta forma la Ordenanza de Instrumento Jurídicos antes citada, señala en su Exposición de Motivos que su fin es *“de establecer las definiciones y procedimientos a seguir para la elaboración de los distintos Instrumentos Jurídicos Municipales, dictados por cualquier instancia del Poder Público Municipal del Municipio Libertador del Estado Mérida...”*

Debe entenderse, que de acuerdo a la intención del legislador, el propósito general era también atender a la problemática referida a la multiplicación de actos administrativos elaborados bajo preceptos generales, y sin atender las necesidades reales asociadas a la ejecución de políticas públicas en el Municipio Libertador. Dicha Ordenanza Municipal está estructurada de la siguiente manera:

*“TRES (3) TITULOS distribuidos de la siguiente manera: TITULO I DISPOSICIONES GENERALES, compuesto por 2 artículos; TITULO II DE LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS MUNICIPALES que contiene SEIS (6) CAPITULOS quedando de la siguiente manera, CAPITULO I DE LAS ORDENANZAS, compuesto por 33 Artículos; SECCIÓN ÚNICA: PRINCIPIOS RECTORES DE LAS ORDENANZAS compuesto por 11 Artículos, CAPITULO II DE LOS ACUERDOS, compuesto por 7 Artículos, CAPITULO III DE LOS REGLAMENTOS, compuesto por 5 Artículos, CAPITULO IV DE LOS DECRETOS, compuesto por 5 artículos, CAPITULO V DE LAS RESOLUCIONES, compuesto por 7 artículos; CAPITULO VI DE LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS MUNICIPALES compuesto por 2 artículos, TITULO III DISPOSICIONES FINALES compuesto por 6 Artículos...”<sup>(84)</sup>*

En tal sentido, dicha estructura funciona como un modelo metodológico dispuesto a orientar, alinear los actos parlamentarios municipales provenientes de la Cámara Municipal y a los actos administrativos formales de

(84)Cfr. La Exposición de Motivos de la Ordenanza Municipal de Instrumentos Jurídicos, Pág. 2).

la Administración Pública del Municipio Libertador del Estado Mérida, a través de lo que materializa la función pública ejecutiva cumplida por la Alcaldía del Municipio Libertador, sus gerencias y entes descentralizados, así como el Concejo Municipal Libertador.

De esta forma, el artículo 2° de la Ordenanza establece que:

*El Municipio Libertador del Estado Mérida, ejercerá sus competencias mediante los siguientes Instrumentos Jurídicos: 1. Ordenanzas, 2. Acuerdos, 3. Reglamentos, 4. Decretos, 5. Resoluciones, 6. Contratos, 7. Convenios, 8. Otros Instrumentos Jurídicos de uso corriente en la práctica administrativa, ajustados a las previsiones que las leyes señalen.*

Cabe decir, que el Municipio siendo un sub-sistema normativo dentro del sistema jurídico venezolano posee unos contornos jurídicos propios, cónsonos con la autonomía municipal, que no posee justamente el sub-sistema jurídico nacional. Si bien es cierto, que el Municipio posee de acuerdo a la LOPPM, casi las mismas fuentes normativas que la Constitución Nacional de 1999 ofrece para la República, esto no es cierto, ya que la Ley Orgánica del Poder Público Municipal (LOPPM) según el artículo 5 instituye sus propias fuentes: a) Constitución Nacional; b) LOPPM; c) las Leyes Estadales; d) Las Ordenanzas Municipales Locales; e) Y los Demás Instrumentos Normativos Locales, ejemplo, los Decretos y Resoluciones Normativos a dictar por el Alcalde. Y cada una de las fuentes arriba mencionadas poseen su propio contenido asignado por la Constitución de 1999, o, la LOPPM a los puros fines de mantener una uniformidad en cuanto al contenido a regular por los tipos normativos a que se refiere el ámbito municipal merideño.

## **5.- Forma de Consignación del Proyecto de Ordenanza Municipal:**

En cuanto a la potestad legislativa para la presentación de Ordenanzas la LOPPM en su artículo 4°, ratifica lo dicho en la Ley Orgánica del Poder Público Municipal. No obstante, desarrolla lo concerniente a las fases para la consignación de proyectos (consignación, distribución, admisión), incluyendo además lapsos de estudio por parte de los Concejales (7 días según el artículo 13). La primera discusión, el mecanismo para la consulta pública (artículo 16), así como la difusión e invitación a la misma (artículo 18), la recepción de observaciones, la segunda discusión, la sanción, el lapso para la presentación de observaciones por parte del Alcalde y su sanción con posterior promulgación (incluyendo el mecanismo en caso de omisión promulgativa del Poder Ejecutivo).

En este orden, se establece:

*El Alcalde o Alcaldesa deberá promulgar las Ordenanzas dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a que haya recibido, pero dentro de ese lapso podrá pedir al Concejo Municipal, su reconsideración, mediante exposición razonada a fin de que se modifique alguna de sus*

*disposiciones o se levanta la sanción de toda la Ordenanza o parte de ella. En este caso, las observaciones deberán estar acompañadas de la propuesta de redacción de los respectivos artículos.<sup>(85)</sup>*

Y del mismo modo estipula que:

*En el caso que la decisión del Concejo Municipal, fuese contraria al planteamiento del Alcalde o Alcaldesa y hubiese adoptado por las dos terceras (2/3) partes de sus miembros, él Alcalde o Alcaldesa no podrá formular nuevas observaciones y deberá promulgar la Ordenanza dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a aquel en la que haya recibido. Si la decisión se hubiese tomado por mayoría simple él Alcalde o Alcaldesa podrá optar por promulgar la Ordenanza o devolverla al Concejo Municipal dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su recepción, para una última reconsideración. La decisión del Concejo Municipal, aún por mayoría simple, será definitiva y la promulgación de la Ordenanza deberá hacerse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su recepción. Cuando el Alcalde o Alcaldesa no promulgue la Ordenanza lo hará el Presidente o Presidenta del Concejo Municipal, cuando la Ordenanza sea aprobada por referéndum el Alcalde o Alcaldesa no podrá vetarla.<sup>(86)</sup>*

Por un lado, es importante destacar que en este mecanismo de promulgación vuelve a ser plasmado íntegramente más adelante (tal vez de forma redundante) en el artículo 32. Por otro lado, en este apartado de la Ordenanza no se incluye un criterio referente a las características específicas de las reformas parciales y las reformas totales.

En cuanto a los Acuerdos, la Ordenanza ratifica los principios plasmados de manera general en la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, desarrollando elementos de técnica legislativa referentes a la estructura, es decir, encabezado, considerandos y articulado, lugar y fecha de aprobación, así como la correspondiente publicación en la Gaceta Oficial Municipal. De acuerdo a la Ley Orgánica del Régimen Municipal de 1989, estos son actos dictados por los Concejos (O Cabildos) sobre asuntos de efectos particulares, donde, estos recibirían una sola discusión, y se notificarían conforme a la Ley. No obstante, dado el estricto orden público existente en la materia de Hacienda Pública Municipal, estos acuerdos deberán publicarse en la Gaceta Oficial Municipal<sup>(87)</sup>, cuando verse acerca de materias municipales.

Seguidamente desarrolla lo referente a los Reglamentos estableciendo que *“Son los actos del Concejo Municipal para establecer su propio régimen parlamentario interno, en los debates de Sesión, de las comisiones permanentes y especiales, de la Secretaría o de cualquier otra dependencia u órgano auxiliar del Concejo Municipal Libertador.”<sup>(88)</sup>*

Con esto se observa una omisión de la competencia reglamentaria reservada por la Ley Orgánica del Poder Público Municipal al Alcalde o Alcaldesa, limitándolo al Poder Legislativo solo para el caso de las materias referidas a

(85)Cfr. Artículo 25.

(86)Cfr. Artículo 26.

(87)Cfr. Artículos del 44 al 50.

(88)Cfr. Artículo 51.

su funcionamiento interno.

No obstante, la existencia de la referida Ley Orgánica de la Administración Pública (2014) regula a la potestad reglamentaria de los Alcaldes a través de los artículos 81-91, tanto a nivel de iniciativa, desarrollo, finalización, y, publicación de la Reglamentos, que, a fin de cuentas, estos deben ser publicados en la Gaceta Oficial del Municipio. Éste último punto aparece regulado en el artículo 54.1 de la LOPPM.

En los artículos del 56 al 60 señala los lineamientos para la elaboración de los Decretos Normativos (*Potestad Administrativa del Alcalde*), descritos como “*actos administrativos de efectos generales para regular materias de su competencia o reglamentar ordenanzas,*” y del 61 al 67 los referentes a las Resoluciones, caracterizadas como “*actos administrativos de efectos particulares, dictaminados por el Alcalde o Alcaldesa, el Contralor o Contralora Municipal y demás funcionarios competentes.*”

Finalmente en el artículo 68 agrega como una categoría “Otros Instrumentos Jurídicos Municipales,” refiriéndolos como “*Todos los instrumentos jurídicos de uso corriente que surjan de la práctica administrativa deberán estar ajustados a las previsiones legales que señalen las leyes que rigen la materia.*”

Los contratos y convenios administrativos inter-administraciones públicas no se encuentran desarrollados en dicha ordenanza, a pesar de lo establecido en el artículo 2° antes citado, pero si, por la Ley Orgánica de la Administración Pública Nacional.

## CONCLUSIONES

Los Municipios en Venezuela, además de ser la raíz histórica de la formación de la Nación, éstos encarnan el espacio político-territorial donde lo jurídico cobra especificidad, como expresión de la naturaleza funcional de las instituciones públicas, de acuerdo a las condiciones particulares de cada localidad. El Municipio Libertador del Estado Mérida, es una de las muestras de los alcances de dicha descentralización. No menos de sesenta y un (61) Ordenanzas orientadas a normar las competencias consagradas en la Constitución Nacional y la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, dan prueba de ello.

No obstante, la elaboración de los instrumentos jurídicos a través de los órganos municipales ejercen las potestades referidas a la función pública, ya sean éstos de efectos generales o particulares, y que expresa aún la transición entre el modelo que concentraba las funciones ejecutiva, legislativa y de control posterior en el Concejo Municipal, basado en la vigencia de la Ley Orgánica del Régimen Municipal, y el de separación de poderes (Ejecutivo y Legislativo) que tiene lugar con la aprobación de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal en el año 2004, que posteriormente sería reformada en el Año 2010.

Del análisis de la Ordenanza de Instrumentos Jurídicos del Municipio Libertador se desprende la necesidad de actualización de las

categorías procedimentales allí plasmadas, como forma de adaptar la técnica legislativa empleada a preceptos que con mayor claridad permitan identificar y diferenciar las competencias ejercidas por cada uno de los órganos y entes descentralizados pertenecientes al Municipio.

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

**Acosta Falcón, H. E.** (1991) *“El Municipio: Su Gobierno, Administración y Control.”* Vadell Hermanos. Editores. Caracas, Venezuela.

**Brewer-Carías, A.** (1983) *“El Estado. Crisis y Reforma.”* Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Serie Estudios. Caracas, Venezuela.

**Brewer-Carías, A.R.** (1984) *“El Régimen Municipal.”* Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, Venezuela.

**Brewer-Carías, A.R.** (1988) *“Ley Orgánica del Régimen Municipal,”* En Colección de Textos Legislativos de la Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, Venezuela.

**Brewer-Carías, A.R.** (1997) *“Las Constituciones de Venezuela.”* Academia de Ciencias Políticas Y Sociales. Caracas, Venezuela.

**Brewer-Carías, A.** (2004) *“Comentarios a la Constitución Venezolana de 1999. I Tomo.”* Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, Venezuela.

**Carrillo Artiles, C.L.** (2001) *“La Composición del Poder Público en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”*, en Libro Homenaje a Enrique Tejera París, Temas sobre la Constitución de 1999, Centro de Investigaciones Jurídicas (CEIN), Caracas, Venezuela.

**D’Elia, Y.** (2010) *“En defensa de la Descentralización.”* [Artículo en línea]. Caracas: Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales (ILDIS). 2010. Disponible en: <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/caracas/08800.pdf> (consultado el 08 de enero de 2017).

**González, F.** (2003) *“El Municipio en la Constitución Venezolana de 1999”* [artículo en línea]. Mérida: CIEPROL. S/F. Disponible en: [http://www.saber.ula.ve/bitstream/123456789/15751/1/gonzalez\\_fortunato2.pdf](http://www.saber.ula.ve/bitstream/123456789/15751/1/gonzalez_fortunato2.pdf) (consultado el 09 de enero de 2017).

**González, F.** (2005) *“Sobre el Régimen Municipal Uniforme en la Constitución,”* En el Derecho Público a los 100 Números de la Revista de Derecho Público de la Editorial Jurídica Venezolana (1980-2005). Caracas, Venezuela.

**Kelsen, H.** (1979) *“Teoría Pura del Derecho.”* (16° ed.) Editorial Porrúa. Buenos Aires, Argentina.

**La Roche, H.** (1984) *“Instituciones Constitucionales del Estado Venezolano.”* Corregido y Actualizado. Novena Edición. Maracaibo, Estado Zulia, Venezuela.

**Martín-Retortillo, S. et all** (1973) *“Descentralización Administrativa Y*

*Organización Política. Tomo I.* Ediciones Alfaguara. Madrid, España.

**Rachadell, M.** (2008) *¿Descentralización para qué?* Revista SIC, septiembre-octubre, Año LXXI. Caracas: Centro Gumilla. Disponible en: <http://gumilla.org/biblioteca/bases/biblo/texto/SIC2008708.pdf> (Consultado el 10 de enero de 2017).

**Vandelli, L.** (1992) *“El Poder Local. Su Origen en la Francia Revolucionaria y su Futuro en la Europa de las Regiones.”* Estudios: Serie Administraciones Territoriales.

**Constitución de los Estados Unidos de Venezuela de 1857.** Disponible en: <http://constituciones1857-1858.blogspot.com/>

**Constitución de los Estados Unidos de Venezuela de 1947.** Disponible en: [http://constituciones1947-1999.blogspot.com/2008/09/indice\\_5253.html](http://constituciones1947-1999.blogspot.com/2008/09/indice_5253.html)

**Constitución de la República de Venezuela de 1961.** Disponible en: <http://historico.tsj.gov.ve/legislacion/constitucion1961.pdf>

**Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999.** Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.453 de Fecha 24 de marzo de 2000.

**Ley Orgánica del Poder Público Municipal.** Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.015 Extraordinaria de fecha 28 de diciembre de 2010.

---

---

# UNA POLÍTICA EDUCATIVA PARA POTENCIAR LA CALIDAD DE VIDA Y DESARROLLO HUMANO

AN INTEGRATING PERSPECTIVE FOR THE FORMATION OF PUBLIC POLICY AND HUMAN DEVELOPMENT

Jesús Morales <sup>(1)</sup>

<https://doi.org/10.53766/ESDER/2020.01.03.05>

---

Recepción: 18 de Abril de 2020    Aceptación: 25 de Mayo de 2020

---

## RESUMEN

El artículo que se presenta a continuación propone desde los postulados del desarrollo humano y la educación, una mirada integradora a partir de la cual formular políticas públicas que atiendan las diversas dimensiones del ser humano, las cuales deben entenderse en sentido amplio, como inherentes a los derechos fundamentales establecidos en las diversas convenciones jurídicas en los que subyace la necesidad de crear las condiciones propicias para que el individuo alcance niveles adecuados de calidad de vida y bienestar. Desde este enfoque integrador se realizó la presente investigación, en que se abordó desde varios enfoques disciplinares la dimensión interna y externa del desarrollo humano, en un intento por atender la supra-complejidad del hombre. Los resultados plantean que el desarrollo humano puede ser potenciado a través de la elaboración de políticas públicas integrales, que mediadas por la educación permitan la atención a la totalidad de las dimensiones del ser humano. Se concluye que, la construcción de acciones gubernamentales de alcance efectivo y pertinente, amerita el abordaje multifacético, global y multidimensional del ciclo vital, con la finalidad de formar ciudadanos con autonomía, funcionales en su proceder individual y social, como resultado de su autorrealización, de la consolidación de sus intereses.

**Palabras Clave:** *Educación, Políticas Públicas, Derechos Humanos y Calidad de Vida.*

## ABSTRACT

The following article aims to propose from the postulates of human development and education an integrating perspective to formulate public policies that address the various dimensions of the human being, and must be understood broadly as inherent to the fundamental rights established in various conventions underlying the need to create the right conditions for the individual to achieve adequate levels of quality of life and comprehensive well-being. The present research was carried out, in which various disciplinary approaches were addressed in what has been called dimensions of human development, in an attempt to address the supra-complexity of the human being. The results of the research suggest that human development can be promoted through the elaboration of comprehensive policies, which, mediated by education, allow attention to all the dimensions of the human being. It is concluded that building effective government actions and relevant scope, warrants multifaceted, global and multidimensional approach to the entire life cycle in order to form citizens with autonomy and functional in their individual and social behavior as a result of self-realization, consolidating their interests.

**Keywords:** *Education, Public Policy, Human Rights and Quality of Life.*

---

(1) Politólogo (ULA), Magister Scientiarum en Educación: Mención Orientación Educativa. Profesor Psicología General y Orientación (ULA). Investigador Reconocido por PEI-ULA y el Programa de Estimulo a la Docencia (ULA).



## INTRODUCCIÓN

La Educación y el desarrollo humano han logrado posicionarse como objetivos de las agendas nacionales e internacionales, por encontrarse profundamente relacionados con la ampliación de oportunidades para vivir de manera digna, en condiciones de igualdad y equidad, pero sobre todo, para lograr una vida saludable, plena y autorrealizada en todas las dimensiones de lo humano. Esta posición refiere al bienestar multifacético como un ideal al que aspiran las políticas públicas y encuentran su justificación en las diversas convenciones de derechos humanos en la que se deja ver la “lucha por la dignidad, el respeto y la igualdad, como condiciones inherentes a la persona” (Ferrajoli, 2001, Pág.52).

Para Bolívar (1996) y Herrera (2014) refiriéndose al compromiso del Estado en materia educativa, plantean atribuciones importantes relacionadas con el desarrollo humano, entre las que precisan: el acceso libre, gratuito y obligatorio a la formación básica, a la formación intelectual y a la alfabetización a lo largo de la vida, aceptabilidad y adaptabilidad al bien superior del niño, el desarrollo pleno de la personalidad y el reconocimiento del pluralismo social, étnico y cultural, como variables que requieren atención focalizada, por representar la integración efectiva y la inclusión del individuo en igualdad de oportunidades.

Para Griffin (2001) alcanzar el desarrollo integral de la humanidad, se ha convertido en un reto complejo para las políticas de intervención social, debido a que sus esfuerzos se han enfocado en atender la supra-complejidad humana, procurando consolidar áreas como: la dimensión económica, la producción de bienes, el enriquecimiento material y, en parte la satisfacción de las necesidades colectivas, dejando a un lado que “el verdadero cambio, viene de la formación del capital humano y de la atención a las diversas dimensiones que integran al hombre, como estrategia global de bienestar que posibilita la potenciación de las capacidades humanas.” Pág. 14.

Esta búsqueda persistente de calidad de vida y realización integral del ser humano, refieren a objetivos estratégicos de los programas de bienestar social que, por sus propósitos procuran minimizar las brechas de desigualdad y exclusión generalizada que históricamente han motivado las acciones fragmentadas (Franco y Lanzaro, 2006; Freire, 1999; Sabino, 2004); pero además, se entienden como el modo de atender las necesidades dinámicas y las prioridades colectivas de las que depende el desenvolvimiento de una vida saludable y plena; frente a este cúmulo de exigencias inherentes al desarrollo integral del ser humano, los postulados de la complejidad han planteado la necesidad de replantear los procesos de intervención social, mediante el cumplimiento de los siguientes requerimientos “generar abordajes desde un enfoque trans-disciplinario, con una visión sistémica y un diálogo transformador, que permita la formulación de acciones estratégicas, focalizadas y con potencial de impacto multidimensional” (Martínez, 2009, Pág. 122).

Por tal motivo, referirnos en sentido amplio al desarrollo humano y a la educación como ideales de todos los programas mundiales que procuran el

bienestar integral, exige abordar elementos como la autorrealización personal y la consolidación de condiciones vinculadas con la calidad de vida, la satisfacción de necesidades y el mejoramiento de los factores que determinan la existencia (salud, alimentación, entre otros), los cuales además de potenciar el crecimiento multidimensional, permiten el alcance de la plenitud progresiva como requerimiento para garantizar la atención holística del ser humano.

Al respecto Castells (1999) manifiesta que la educación y el actuar efectivo del Estado enfrentan cuatro grandes retos a los cuales dedicar enfáticamente sus esfuerzos, pues de ello depende la consolidación exitosa de modelos de crecimiento que impulsen el desarrollo de la humanidad en todos los ámbitos. Estos desafíos refieren a:

Controlar el creciente deterioro del medio ambiente, la inminente exclusión social que experimenta gran parte de la población mundial, la capacidad para unificar esfuerzos sinérgicos entre el aparato institucional y la sociedad y, finalmente, la reformulación de las políticas educativas en atención a las necesidades del siglo, entre las que se precisan la formación ciudadana y el acceso a desarrollo tecnológico en condiciones de igualdad. Pág. 35.

De este modo, la educación como derecho humano y proceso de transformación multidimensional del hombre (García, 1960; Paredes, 2015), toma especial importancia en la actualidad, por asumirse como la alternativa para consolidar la integración social y el ejercicio de otros derechos fundamentales inherentes a la ciudadanía. Por ende, su vinculación con el desarrollo humano se encuentra determinada por la búsqueda permanente y a lo largo de la vida, de las condiciones esenciales para que el ser humano logre “desplegar sus potencialidades, cultivar sus capacidades, formar y hacer uso del libre albedrío, ejecutar proyectos personales de vida y, así, ampliar sus opciones para transformar su entorno, organizarse, participar y construir con otros la calidad de vida en sociedad que valoran” (Barrios, 2008, Pág. 8).

Estos propósitos refieren a metas de las políticas públicas que procuran mitigar las falencias y resolver carencias que por sus implicaciones imposibilitan el desarrollo del potencial humano, dando paso a la pobreza, la desigualdad y la exclusión social. Enfrentar este desafío ha requerido, entre otras cosas, la movilización de esfuerzos gubernamentales enfocados en motivar la capacidad de acción colectiva y la cohesión social como procesos efectivos de los que depende el abordar desde diversos enfoques los problemas coyunturales así como neutralizar los conflictos emergentes. Por tal motivo, formular políticas públicas de amplio impacto, demanda la actuación sinérgica del Estado y de la pluralidad de actores sociales, quienes deberán consensuar el abordaje de las prioridades e interés comunes que maximicen las posibilidades de cambio multidireccional.

En atención a estos planteamientos, el presente artículo propone desde los postulados del desarrollo humano y la educación, una mirada integradora a partir de la cual formular políticas públicas que atiendan las

diversas dimensiones del ser humano; lo que implica, entre otras cosas, atender el crecimiento personal derivado del ejercicio pleno de las libertades individuales y sociales, mediante la consolidación de sistemas jurídicos que apuesten por la inclusión, la equidad y el acceso igualitario a oportunidades de educativas, profesionales y ocupaciones que garanticen su competitividad social.

## DESARROLLO:

122

### 1\_. Desarrollo Humano y Derecho a la Educación.

Educación como proceso a lo largo de la vida y con implicaciones multidimensionales, ha logrado consolidarse como premisa de los programas políticos y educativos a nivel mundial. Para Maturana (1990) la educación constituye la base del desarrollo económico, político, social y personal, debido a que en esencia, busca la transformación estructural y espontánea del ser, el hacer y el convivir, posibilitando el efectivo funcionamiento tanto individual del ser humano como del espacio al que pertenece; para el autor, educar es entonces “convertirse en un ser capaz de reconocer y respetar al otro desde la aceptación y respeto de sí mismo, así como desde el respeto de la vida social e individualmente responsable.” Pág. 11.

Educación se entiende entonces, como un proceso indispensable para maximizar el desarrollo humano de cualquier sociedad, al potenciar la competitividad y expandir las potencialidades del hombre. En apoyo a esta posición Sen (2000) conceptualiza al desarrollo humano como “el proceso de atención y crecimiento integral que procura el enriquecimiento de la vida humana, a través del cumplimiento de sus libertades fundamentales y de potenciación de sus capacidades; esto involucra el ejercicio de actividades productivas, intelectuales, participativas y de iniciativa transformadora.” Pág. 35.

En sentido operativo, Griffin (2001) se refiere al desarrollo humano como proceso social y político mediado por la educación, cuyo objetivo es el bienestar general de la población, mediante la satisfacción de sus necesidades; ello incluye “la posibilidad de una vida longeva, del acceso a una formación que eleve el rendimiento económico y el capital humano mediante la elevación de las capacidades humanas para alcanzar el equilibrio global, holístico e integral del ser humano.” Pág. 16. Este bienestar personal plantea, entre otras cosas, la diversificación de los medios y estrategias de intervención como respuestas institucionales capaces de dimensionar la condición humana y su integración armónica de sus facultades, como requerimientos para alcanzar su desempeño social.

Por su parte Martínez (2009) se refiere al desarrollo humano integral que concibe a la persona como un sistema supra-complejo y dinámico, que requiere para la coordinación de esfuerzos educativos, políticos y sociales que impulsen su bienestar; su posición plantea se refiere a este desarrollo como “un proceso de ayuda y atención a los subsistemas: físico, psicológico, afectiva-emocional, social, cultural, ético y espiritual, mediante una verdadera educación que garantice el desenvolvimiento de su potencial.” Pág. 120.

En tal sentido, es posible afirmar que el desarrollo humano integral asume como el medio por antonomasia para dimensionar la complejidad del ser humano, con la finalidad de orientarlo en el descubrimiento de su misión de vida, entendiéndolo como agente activo con la “capacidad de transformarse interiormente, de modificar su manera de vivir en función de valores sociales, cambiar su manera de pensar y de vivir, es decir, ser capaz de dirigir su vida y decidir su destino y que florezca en plenitud” (Pérez, 2005, Pág. 33).

En palabras de Delors (1999) educar para generar desarrollo en el ser humano, es conciliar una serie de dimensiones relacionados con la educación, entre los que destaca “dar a cada persona los medios de aprovechar todas sus oportunidades; estos refieren a: mantener la salud física y psicológica, generar aprendizajes que le conduzcan a vivir mejor, integrarlo a la experimentación y a la formación de una cultura personal.” Pág. 17.

La postura de Bisquerra (2006) deja ver que el desarrollo humano solo es posible a través de una educación con pertinencia, con enfoque multifacético y multidimensional, capaz de atender el crecimiento personal y social del individuo a través de la potenciación de sus competencias, habilidades y destrezas en las dimensiones “educativa, profesional, vocacional, emocional, afectiva, cognitiva, salud física y mental, moral y espiritualmente.” Pág. 15. A estos aspectos atribuidos también a los ámbitos de intervención de orientación psicopedagógica, el autor agrega que educar para el desarrollo humano, requiere en sentido amplio, el desarrollo personal y social, que involucra el abordaje de problemas sociales, la prevención de conflictos y la consolidación de habilidades sociales y para la vida, así como la educación para el reconocimiento a la diversidad y a la protección ambiental como derechos humanos de data reciente.

De este modo, referirnos al desarrollo integral del ser humano implica asumirlo desde el ciclo vital, es decir, en un marco general que propone optimizar y potenciar a lo largo de la existencia, el incremento del bienestar personal mediante la atención sistémica de cada una de sus dimensiones. Esto sugiere para la educación como pilar fundamental de la transformación del hombre, la necesidad de ofrecer los medios para alcanzar el equilibrio y la autorrealización personal, como condiciones indispensables en la capitalización de las competencias idóneas que posibiliten afrontar los retos que se imponen socialmente.

Para Sarramona (2002) la educación y sus retos en el presente siglo, estiman al desarrollo humano como requerimiento sine qua non, que incorpora la formación específica en las dimensiones del hacer, del ser y conocer. Según el autor, potenciarlas es “también es responsabilidad del Estado y de sus acciones estratégicas.” Pág. 25. La primera de estas dimensiones, refiere al accionar práctico y operativo sobre su propia realidad, mientras que la segunda procura consolidar las destrezas sociales, emocionales, morales y éticas a partir de las cuales garantizar comportamientos cónsonos con su convivencia; la última, el conocer, busca promover el uso del pensamiento, de las habilidades cognitivas y de las competencias críticas para constituir al sujeto en agente activo, capaz de hacer frente a los conflictos y a los desafíos que se imponen en tiempos de complejidad.

Lo anterior indica que generar las condiciones inherentes al desarrollo humano, apunta entre otras cosas, al replanteamiento de los modelos educativos, en atención a las demandas de pertinencia, adaptación a los cambios y adecuación a las transformaciones recurrentes, ante las cuales solo es posible responder mediante la consolidación de mejoras educativas de atención global. Es así que, generar desarrollo desde la educación demanda la atención del momento histórico actual y, del que se desprenden directrices y sugerencias que invitan a ser congruentes entre las políticas públicas como acciones institucionales y estrategias, y los proyectos educativos, los cuales para responder adecuadamente a las necesidades del ser humano requieren prestar especial atención a las tendencias sociales (Delors, 1996; Freire, 2002; Morín, 1999; Sarramona, 2002).

Pérez (2005) propone que alcanzar el verdadero desarrollo de la humanidad exige una educación humanizadora, que transforme integralmente al individuo, orientándolo hacia la defensa de valores fundamentales como la equidad, la justicia y el reconocimiento del otro, pero además “que le enseñe a vivir, a amar la vida, a protegerla y a defenderla, a darla, a vivirla como regalo para los demás” (Pág. 2). Entender estos principios posiciona a la educación como el cimiento del progreso humano, pero además, como el proceso responsable de la construcción de condiciones que permitan la verdadera plenitud, combatir las desigualdades establecer un diálogo consigo mismo y con los demás como factores necesarios en la consolidación de una consciencia solidaria, participativa y capaz de gestionar la resolución de conflictos y los problemas cotidianos con creatividad.

En tal sentido, el desarrollo humano y la educación se entienden como procesos a lo largo de la vida, que persiguen la consolidación de niveles de equilibrio y estabilidad personal y social, al potenciar virtudes y competencias desde las cuales garantizar el desempeño autónomo, la autorrealización y la propia responsabilidad para lograr sus objetivos de vida y la vocación para vivir humanamente, disponiendo sus talentos y habilidades para construir condiciones cada vez más dignas de convivencia social. Como reitera Pérez (2005) se trata de motivar “la invención de nosotros mismos, de fortalecer nuestra conciencia, de descubrir en nuestra naturaleza cómo llegar a ser otro, cómo ser autocreador, con libertad y esfuerzo, ese es el camino para el desarrollo de nuestra humanidad.” Pág. 32.

Delors (1999) coincide en afirmar que la educación además de procurar el desarrollo individual y colectivo como derechos humanos, tiene como responsabilidad acompañar en el proceso evolutivo y en la tarea de “hacer fructificar todos sus talentos y todas sus capacidades de creación, lo que implica volverlo copartícipe de su crecimiento multidimensional y de la realización de su proyecto personal.” Pág. 18. Este proceso activo de transformación refiere al ejercicio reflexivo y autocrítico que le permite al individuo integrarse como ciudadano, capaz de asumir con esfuerzo e ingenio la generación de los medios necesarios para progresar, superar las desigualdades y disponer de sus aptitudes, destrezas y capacidades para afrontar competitivamente las exigencias sociales e individual que le imponen el contexto en el que convive.

## 2\_. Dimensiones de una Política Pública Educativa

Generar cambios significativos en tiempos de complejidad e incertidumbre precisa la movilización de esfuerzos de diversa índole y de la participación de los actores sociales e institucionales que hacen vida en determinado contexto. Ello según los postulados de la psicología comunitaria (Montero, 2004) y de la intervención social (Carballeda, 2012), demanda la formulación de acciones estratégicas capaces de generar respuestas efectivas mediante el abordaje multidimensional como la tendencia mayormente aceptada y con implicaciones de indiscutible impacto en lo que a beneficios se refiere. A partir de este enfoque, resolver los desafíos individuales y enfrentar los obstáculos que experimenta la sociedad requieren la integración de propósitos diversos, la definición de líneas de acción y el acuerdo entre el Estado y la sociedad para construir políticas públicas sustentables que perduren a lo largo del tiempo (Elizalde, 2012; Morín, 2012; Zapata, 2016).

Desde una perspectiva multidimensional, Franco y Lanzaro (2006) asumen que las acciones del Estado en procura del desarrollo humano no es más que la búsqueda de mayores niveles de estabilidad social, capaces de organizar la defensa de los intereses colectivos mediante la jerarquización de necesidades, que unidas a las “competencias técnicas, a la formación de equipos, al manejo de información actualizada y a la planificación estratégica, posibilitan la consolidación de capacidades de gestión gubernamental.” Pág. 14. Se trata de generar un diálogo entre las necesidades sociales y el poder de decisión institucional, las políticas públicas le denominan el poder sinérgico a partir del cual es posible la construcción de dispositivos técnicos que conduzcan al bienestar integral y a la articulación de esfuerzos, como condiciones para provocar procesos inherentes al desarrollo humano.

Estos cometidos indican que la responsabilidad del Estado en su actuación social, es el encargado de gestionar el alcance de ventajas competitivas sostenibles en los destinatarios de sus acciones (Elizalde, 2012; Freire, 1999), generando aportaciones multidireccionales, capaces de redundar en torno a la realización de metas comunes cuyo potencial transformador garantice el adecuado desempeño social del ciudadano y la satisfacción de sus necesidades personales; cumplir con estos objetivos, implícitamente refiere al fortalecimiento del lazo social e institucional, del que se desprenda el diálogo y la interacción sistémica entre las problemas colectivos y la articulación de esfuerzos, como operaciones estratégicas de las que depende la construcción de sociedades más justas y equitativas.

A esta búsqueda permanente de la calidad de vida y el bienestar multifacético con impacto individual y social, se asume desde la intervención social, como una alternativa para potenciar las dimensiones del ser humano (Carballeda, 2012; Delors, 1996; Freire, 2002), aspecto compartido por las políticas públicas, consistente en asumir la atención focalizada y la promoción del desarrollo de habilidades específicas y de capacidades que le permitan a la persona gestionar con autonomía la toma de decisiones y la resolución de sus propias necesidades (Barrios, 2008; Franco y Lanzaro, 2006). Este sentido de corresponsabilidad en los asuntos de interés común, posicionan al ciudadano como agente activo y al Estado como el promotor de cambios y generador

de potenciales transformaciones sociales en las que predominen proyectos y metas colectivas que garanticen el bien común.

Esto significa, integrar al ciudadano en la elaboración de políticas educativas mediadas por el trabajo cooperativo entre el Estado y la sociedad, con el propósito de abordar desde la intervención social, los complejos escenarios con un enfoque transversal que impacte en todas las direcciones y ámbitos, involucrando diferentes instancias, actores sociales e intereses colectivos, pero que además, se propicie como aporte educativo la consolidación de competencias sociales como la toma de decisiones, el abordaje conjunto de situaciones problemáticas y el fomento de la autonomía en la resolución de conflictos, como aspectos que según la Educación para la Ciudadanía Mundial redundan “en función del desarrollo humano y el bienestar social” (UNESCO, 2015, Pág. 15). Para Peña (2007) impulsar la dimensión política y la transformación social refiere a la organización de esfuerzos y al ejercicio de la ciudadanía, como medios para “consolidar formas de vida aceptables” (Peña, 2004, Pág. 12); que den lugar a la autorrealización de metas personales en las que cada individuo cuente con las posibilidades para alcanzar una vida plena y acceso a oportunidades en igualdad de condiciones.

En atención a lo anterior, la participación del Estado en los asuntos sociales y en la transformación de las necesidades colectivas en soluciones concretas, requiere ineludiblemente la integración de acciones educativas capaces de potenciar el bienestar y prolongarlo con el propósito de facilitar el cumplimiento de metas específicas, complejas y coyunturales, de las que depende mejorar la calidad de vida de sus destinatarios. De allí que, las intervenciones sociales deban atender dimensiones importantes como “la generación de interacciones e intercambios entre actores sociales, propiciar mecanismos de coordinación, la formación de grupos, el juego de las normas y la identificación de conflictos, los grupos de interés y la construcción de acciones, traducidas en políticas públicas” (Fontaine, 2015, Pág. 6).

Para Lipman (2016) el sentido de pertenencia y empatía con los problemas sociales, exige convertir los escenarios educativos en espacios en los que se delibere en igualdad de oportunidades y desde un enfoque integrador de los intereses de todos, en una actitud “respetuosa, crítica y creativa, como requerimientos inherentes al desarrollo de la persona y la colectividad.” Pág. 9. De este modo, acercarnos a la comprensión del desarrollo humano exige el cultivo de la razonabilidad para trascender de la educación del ser a la asunción del compromiso ciudadano que coadyuve con el proceso de transformación de las necesidades en acciones que respondan al bien común.

Maturana (1990) plantea que la vida en sociedad requiere de la intervención de políticas públicas como acciones metodológicas y estratégicas capaces de establecer “en atención a la legalidad, espacios de convivencia en los que se imponga la libertad social, la aceptación mutua y la coincidencia en los deseos.” Pág. 35. La posición del autor indica que las políticas públicas como respuestas institucionales, están determinadas por el cumplimiento de cometidos específicos que giran en torno los siguientes objetivos: minimizar las discrepancias y, en su lugar, posibilitar la unificación de esfuerzos

comunes, convertir las oposiciones políticas en proyectos comunes y como lo afirma el mismo autor, motivar el fortalecimiento del “espacio político para la cooperación en la creación de un mundo de convivencia, en el que la pobreza, el abuso y la tiranía surjan como medios legítimos de vida.” (Maturana 1990, Pág. 35).

Lo anterior plantea como reto para la educación, formar para la ciudadanía y para el ejercicio pleno de las facultades humanas como un continuo capaz de garantizar que a lo largo del ciclo vital, la persona logre dilucidar sus preferencias reales, los intereses y motivaciones que garanticen su crecimiento personal; esto significa desde las políticas educativas, formular acciones con implicaciones multidimensionales y multidireccionales, que potencien la realización personal, el desarrollo intelectual, cognitivo, socio-afectivo y emocional, como condiciones de las que depende la interacción dinámica y competitiva con el medio social.

En otras palabras, potenciar las diversas dimensiones del ser humano, plantea fortalecer el desenvolvimiento de las virtudes, capacidades y talentos personales, con el propósito de lograr elevados niveles de autogestión productiva a lo largo del ciclo vital; lo cual, para los propósitos de las políticas educativas, no es más que, generar acciones concretas de acuerdo con la realidad del individuo, pero además, propiciar las condiciones para que logre precisar el sentido de co-responsabilidad ciudadana y la disposición para asumir los cambios desde una actitud flexible que garantice su funcionamiento social (Morín, 2012; Sabino, 2004; Sen, 2000).

En suma, la intervención educativa que procura el desarrollo humano debe integrar la atención estratégica de las dimensiones que componen la supra-complejidad de la persona, es decir, las dimensiones internas vinculadas con el ser, sus habilidades cognitivas y sus competencias sociales para responder a las exigencias de un contexto movido por la incertidumbre, el caos y el conflicto, en el solo es posible participar mediante la disposición de destrezas específicas, actitudes flexibles y versátiles; a esto se une la creación de condiciones o dimensiones externas que complementen la adaptación y la integración social, así como el aprendizaje de las reglas y convenciones que determinan la convivencia positiva.

## 2.1.\_ Dimensiones Internas.

En este apartado se exponen las dimensiones relacionadas con el ser, es decir, con el fortalecimiento de las virtudes de la personalidad, que le permitan alcanzar la convicción necesaria para actuar con integridad moral, sensibilidad humana y compromiso ético en su desempeño social; esta caracterización de la conducta individual, plantea la necesidad de fomentar el sentido de responsabilidad y la consciencia colectiva, que le indiquen al ser humano cómo orientar sus acciones sin transgredir las máximas de ética.

En tal sentido, potenciar la **dimensión ética**, como objetivo de las políticas públicas debe “suscitar en cada persona, según sus tradiciones y sus convicciones y con pleno respeto del pluralismo, la elevación del pensamiento y el espíritu hasta lo universal y en aras de lograr la superación de sí mismo.”



(Delors, 1999, Pág. 18). Esto significa, guiar al ser humano en el proceso de dialogar y problematizar su propia realidad “con la intención de motivar su compromiso por la búsqueda de una vida más digna y justa.” (Freire, 2002, Pág. 13). Esto implica, insertar al ciudadano en el cumplimiento de los requerimientos fundamentales para descubrir cómo afrontar las novedades, la exploración de alternativas y el diseño de estrategias que propicien transiciones hacia modos de vida fundados en la justicia y la equidad, en la comprensión del otro y en su integración como copartícipe de la construcción de nuevas oportunidades.

128

Cortina (2000) deja ver que la formación ética constituye una variable coyuntural en todo proceso de transformación social, el cual debe implicar la promoción de valores y principios morales como mínimos universales que propicien la integración, la cohesión social y consoliden actitudes tolerantes en las que se reconozca el pluralismo como factor necesario para combatir “la discriminación, la tortura, la calumnia y la opresión, y admitir voz contraria que se respete y potencie la libertad y la igualdad.” Pág. 15.

Savater (1997) complementa esta posición desde la mirada de la educación como proceso universal, y plantea que la vida social plantea el ejercicio pleno de la ciudadanía, en la que todos logremos convivir en condiciones de respeto y equidad, lo que implica impulsar “la sensibilidad colectiva para formar individuos socialmente aceptables y útiles, que no atenten contra el equilibrio y el bienestar de terceros.” Pág. 65.

Camps (2000) por su parte indica que la ética debe motivar “la consolidación de actitudes más humanas y la adopción de modos de vida democráticos y plurales, que potencien la convivencia humana, mediante la praxis de principios, hábitos y valores” (Pág. 42). Estos por sus implicaciones deben posibilitar y orientar el compromiso reflexivo responsable de suprimir la intolerancia y la violencia y, en su lugar, incentivar la comprensión y aceptación de la diversidad cultural, étnica y social, como la forma idónea para tender las bases de una convivencia digna que eleve la condición humana. Desde la perspectiva filosófica se trata de “preparar al sujeto tanto para la conservación colectiva como individual, modelando sus acciones, preferencias y acciones en torno al bien común.” (Savater, 1997. Pág. 66).

Maturana (1990) establece las pautas del comportamiento ético en su relación con la Carta de los Derechos Humanos, en la que se pautan los siguientes principios de convivencia “la aceptación del otro más allá de las fronteras culturales, el reconocimiento mutuo de las diferencias políticas, sociales y culturales y, el respeto fundado en el reconocimiento de la legitimidad del otro en un proyecto común.” Pág. 35. Este nivel de sensibilidad social le atribuye a las políticas educativas una inminente responsabilidad, pues de estas depende en su proceso de transversalización, promover el sentido de comunidad y el respeto por la pluri-diversidad étnica, racial, cultural, como valores de los que depende la convivencia en la sociedad contemporánea.

En su **dimensión afectiva, socio-afectiva y emocional** es preciso destacar el rol de la familia como factor de socialización, cuya influencia educativa le permite al ciudadano en formación acercarse progresivamente al

medio social y a las implicaciones que se derivan de la convivencia humana. En palabras de Savater (1997) es en el núcleo familiar en el que el sujeto aprende aptitudes fundamentales de este nivel primario como “participar y relacionarse con terceros, respetar las normas y reglamentos sociales, distinguir lo que está bien de lo que está mal; con respecto al nivel secundario, desarrollar competencias afectivas y el fortalecimiento del autoestima, el autoconcepto y la independencia emocional.” Pág. 28.

Lo anterior refiere a la consolidación de habilidades sociales para vivir juntos en condiciones de respeto y con las actitudes sociales necesarias para integrarse a la vida civil, establecer vínculos humanos así como adoptar las pautas mínimas para enfrentar con éxito las demandas de su propio contexto. Bisquerra (2009) posiciona a la educación emocional del individuo como un aspecto de especial importancia en la actualidad, pues permite la consolidación de competencias para la vida (responsabilidad, autonomía, entre otras) cuya finalidad es “el desarrollo humana para hacer posible la convivencia y el bienestar, los cuales involucran: crecimiento físico, intelectual, moral, social, como dimensiones que se deben potenciar a lo largo de la vida.” Pág. 158.

En esta misma línea de pensamiento la educación para los derechos humanos en el siglo XXI, ha planteado la atención integral del ciudadano en su dimensión afectiva y socioemocional, con el propósito de fortalecer “las personalidades frágiles que ante los conflictos sociales, los cambios y el desconcierto requieren atención especializada y el manejo de competencias emocionales que generen equilibrio personal y altos niveles de autoestima.” (Sarramona, 2002, Pág. 5).

Nardone, Giannotti y Rocchi (2003) reiteran que la educación emocional y afectiva del ser humano define su carácter funcional a nivel social, razón que demanda prepararlo para que “se vuelva más autónomo e independiente, ser capaz de asumir con responsabilidad personal y social sus relaciones con los semejantes y el mundo que le rodea.” Pág. 26. En consecuencia, el acompañamiento familiar debe entender como el proceso necesario para consolidar la confianza, estructurar sólidamente la personalidad así como generar equilibrio psicológico y socioemocional.

Por otra parte, **la dimensión espiritual y cultural** se ha integrado como aspecto fundamental relacionado con el crecimiento del ser, la potenciación de sus habilidades y la manifestación de un elevado nivel de conciencia, capaz de orientar el proceder del individuo frente a situaciones complejas con la disposición intelectual y moral para definir el sentido de lo que sucede en su entorno. Esta dimensión involucra la inteligencia espiritual a la que se entiende como la capacidad para precisar con asertividad la resolución de conflictos y afrontar los retos entendiendo su potencial para generar crecimiento multidimensional y realización personal (Goleman, 1998; Rogers, 1989; Torralba, 2010).

Ejercitar al ser humano en esta dimensión consiste asesorarle para que explore y operativice sus habilidades y las competencias de vida para abordar situaciones cotidianas desde una posición racional, analítica y reflexiva que le otorgue sentido trascendental a sus acciones.

En otras palabras, se trata de lograr niveles de desarrollo humano y de calidad de vida mediante la adaptación al cambio, la anticipación en procesos decisorios y la adopción de una actitud proactiva, capaz de posibilitar que floren aspectos importantes como: la autorrealización, la búsqueda de reconocimiento, la sensación de seguridad y plenitud y la integración sinérgica en la construcción de relaciones interpersonales fundadas en la comunicación, el equilibrio emocional y la responsabilidad.

A su vez, es necesario puntualizar que la realización de la dimensión espiritual y cultural se encuentra vinculada con los diversos modos de inteligencia a los cuales potencia, permitiéndole al individuo insertarse en el campo laboral con éxito y competitividad, programar nuevas líneas de acción enfocadas en la creatividad y la innovación, afrontar el estrés, la frustración y el conflicto con actitud positiva, y en correspondencia con los principios de la salud ocupacional y laboral, entre los que se precisan: la identificación de ventajas y desventajas de una situación, el manejo y la resolución de problemas desde la cooperación, así como la co-responsabilidad en la creación de un clima organizacional saludable.

De la postura de Goleman (1998) y Bisquerra (2009), se puede inferir que atender esta dimensión implica, entre otras cosas, el asesoramiento individual y colectivo del ser humano en función de los siguientes principios: el autoconocimiento o conocimiento de las emociones propias, manejo de habilidades sociales y emocionales, capacidad para auto-motivarse, disposición para establecer vínculos afectivos y sociales sólidos fundados en el conocimiento del otro, y la recurrente reflexión en torno a cómo mejorar las condiciones de vida propias y de los que hacen parte de su contexto cotidiano.

Lo anterior, directamente se encuentra vinculado a la **dimensión vocacional y profesional**, la cual procura atender las necesidades y preferencias vocacionales, constitutivas para la educación actual uno de los requerimientos para propiciar que el ser humano se responsabilice por el desarrollo de su perfil profesional u ocupacional. Este cometido se encuentra a su vez relacionado con la autorrealización es fundamental el diseño de programas de orientación y de políticas en las que se privilegie la educación personalizada como estrategia para guiar, asesorar y motivar el progresivo enriquecimiento de competencias, habilidades y destrezas con éxito y compromiso; pero además, posibilitar que “el sujeto se inserte competitivamente en el campo laboral.” (Rogers, 1989. Pág. 54).

En este sentido, el accionar del Estado a través de las políticas educativas debe estimar la consolidación de capacidades en cada uno de los niveles formativos, con el propósito de reforzar mediante la tutoría y el acompañamiento sistemático, la exploración de preferencias cónsonas con sus intereses reales y con las potencialidades de cada estudiante. Esto implica realizar adecuaciones curriculares no solo en función de las exigencias globales, sino en atención a las necesidades de realización personal y de desarrollo social como aspectos inherentes a los derechos fundamentales de los que goza el ciudadano en la actualidad.

Se trata entonces, de focalizar acciones estratégicas destinadas a satisfacer las preferencias del sujeto a través de la orientación individualizada

y ofrecerle la posibilidad de integrarse al campo laboral de manera competitiva. Para ello, se requiere de la intervención psicológica, social y educativa como campos científicos desde los cuales dimensionar la dignidad del ser humano, involucrándolo en experiencias que le cooperen en la definición de sus intereses reales, en las elección de alternativas y en la formulación de proyectos de vida en los que conscientemente manifieste su creatividad, su libertad de pensamiento y la autonomía para generar su desarrollo pleno, así como “la autogestión de sus intereses y motivaciones personales. (Barba, 1997. Pág. 32).

Por último y como una de las más importantes, integrar la **dimensión cognitiva, pensamiento, inteligencia y creatividad**, refieren a la formación de habilidades de orden superior, que orienten la adaptación del ser humano en medio del aceleramiento social y la necesidad de integrarse activamente en la transformación del mundo. Este panorama ha motivado en los sistemas educativos y en las políticas sociales la reformulación de las prácticas, estrategias y mecanismos de enseñanza-aprendizaje enfocados en potenciar la creatividad y el pensamiento para consolidar elevados niveles formativos que correspondan con las necesidades personales y colectivas. En atención a este complejo panorama, el aprendizaje, la capacidad para generar sentido y la resignificación del mundo toman especial relevancia, por constituirse procesos a partir de los cuales el sujeto reconstruir el conocimiento científico, mediante un diálogo profundo con la realidad y sus circunstancias, como requerimientos para participar en las decisiones democráticas y en el ejercicio de la ciudadanía con autonomía.

Sarramona (2002) afirma que la educación asume como principios globales el desarrollo del pensamiento y las habilidades cognitivas de orden superior, para lograr una fusión entre el pluralismo y la unidad, motivando en el ser humano “la capacidad para resolver problemas, formular abstracciones y operar en el aprendizaje teórico, práctico y simbólico.” Pág. 102. Se trata de motivar el ciudadano el esfuerzo intelectual y personal como requerimientos trascendentales con impacto significativo en el abordaje de situaciones complejas que demandan flexibilidad de pensamiento, creatividad y el manejo inteligente de las alternativas más idóneas para ser resueltas con éxito; esto plantea la necesidad de promover el desarrollo de destrezas sociales para enfrentar con profunda reflexión los retos y procesos sociales ligados a la globalización; frente a los cuales, solo es posible actuar a través de la adaptación al cambio y la reformulación permanente del pensamiento, como estrategias para procesar con efectividad sus implicaciones y “lograr adaptarse a los cambios recurrentes que se dan en su entorno. (Flavel, 1996. Pág. 32).

Para Camps (2000), las políticas educativas deben integrar el reconocimiento de los derechos humanos como dispositivos que orientan no solo la formación y el desarrollo de la individualidad, sino la construcción de condiciones sociales a través de las cuales el ser humano manifieste su modo particular de entender el mundo y su realidad; en atención a este planteamiento propone que la educación debe promover el “desarrollo de la creatividad, la capacidad de ser original, de ser innovador y darle libertad a su ingenio y de expresar su conciencia crítica y el pensamiento reflexivo, medios que definen la finalidad de la educación y el desarrollo humano.” Pág. 69.

En otras palabras, se trata de consolidar actitudes reflexivas y competencias críticas que coadyuven a desafiar lo que se ha dado históricamente por sentado, generar cuestionamientos y comportamientos capaces de defender sus propios derechos frente a terceros.

En apoyo a esta postura, la pedagogía de la liberación se refiere a las políticas públicas como instrumentos al servicio del bienestar social deben promover con especial énfasis la corresponsabilidad ciudadana y la integración al desarrollo social, mediante la disposición de las habilidades cognitivas y las competencias creativas para formular acciones y proyectos colectivos que fortalezcan el desenvolvimiento social, potencien el saber técnico y el crecimiento productivo necesario para mejorar el crecimiento económico, así como la satisfacción sustentable de las necesidades comunes. Freire (1999) plantea que el logro de estos cometidos parte de un giro en los procesos de enseñanza tradicionales, para trascender de modo que el ciudadano se ejercite en “la posibilidad de conocer, de ir más allá del conocimiento conjatural, mediante la capacidad de aprehender con rigor creciente.” Pág. 14.

Nardone, Giannotti y Rocchi (2003) plantean que las políticas educativas deben “salvaguardar las dotes innatas y cultivar la creatividad, como aspectos inherentes a la resolución de problemas y al desarrollo de experiencias personales que definen el éxito personal.” Pág. 28. Para ello, es necesario generar acciones que promuevan la independencia y la autonomía, como actitudes que favorecen el despliegue de potencialidades para afrontar las múltiples circunstancias que emergen cotidianamente y, que demandan el uso del pensamiento divergente y de su repertorio cognitivo para accionar con la disposición positiva así como con asertividad ante situaciones complejas o conflictivas.

Se trata entonces, de integrar a la persona para que en uso de su competencias sociales y capacidades humanas asuma con autonomía y gestión participativa la transformación propia y de su contexto; este proceder activo, refiere al manejo de operaciones de la mente que le ayuden a problematizar en el ejercicio intelectual y práctico de organizar, jerarquizar y explorar nuevas alternativas inherentes al desarrollo pleno, resolver sus aspiraciones e insertarse sinérgicamente en proyectos comunes con implicaciones en la calidad de vida y el ejercicio sustentable de la ciudadanía. En consecuencia, potenciar la dimensión cognitiva del ser humano demanda promover el aprendizaje significativo y cooperativo con el propósito de consolidar condiciones de vida sustentadas en la pertinencia, en la calidad y la equidad, como criterios fundamentales para la transformación integral de la sociedad y sus miembros.

En resumen, la educación como derecho humano ha logrado ser integrada en las acciones estratégicas del Estado, pues sus implicaciones y esfuerzos cooperan con la promoción de las libertades fundamentales así como con “la integración del ciudadano en la construcción de oportunidades que posibiliten su bienestar.” (Sen, 2000. Pág. 202). Por ende, es fundamental el reforzamiento de las capacidades y el desarrollo de las competencias para enfrentar la complejidad de un mundo sometido al cambio, a transformaciones

recurrentes y a la emergencia de situaciones que ameritan el equilibrio entre las dimensiones cognitiva, social, emocional, como norte para la consolidación de la ciudadanía autónoma y responsable.

## 2.2.\_ Dimensiones Externas.

En estas se ubican las dimensiones que posibilitan el desarrollo del ser humano, al favorecer que se consoliden las condiciones de equilibrio necesarias para perpetuar su convivencia en el planeta, la interacción social y su participación en la co-construcciones de escenarios que garanticen una existencia digna, justa y armónica. Estas dimensiones son:

La **dimensión ecológica, ambiental y sustentable** asume que, las implicaciones de la intervención humana sobre los ecosistemas han motivado acciones de diversa índole. Por ende, la educación ambiental y sustentable se erige como una alternativa para minimizar las consecuencias más evidentes: emisión de gases tóxicos, radioactividad, deforestación y calentamiento global, desertificación, contaminación de los sistemas hídricos y pérdida de biodiversidad (Elizalde, 2012; Pérez, 2005; Zimmermann, 2013). Frente a este panorama, Sarramona (2002) manifiesta la necesidad de integrar no solo la ética ecológica en las propuestas educativas, sino trascender de la dimensión informativa a “la consolidación de las actitudes y hábitos respecto a la preservación de la naturaleza, mediante la unificación de esfuerzos institución educativa-familia-entorno local para materializar acciones pedagógicas efectivas.” Pág. 75.

Leff (1998) confirma que educar para la sustentabilidad responde a una salida oportuna con implicaciones prácticas, que procura “establecer los criterios normativos para reconstrucción del orden económico, como una condición para la sobrevivencia humana y un soporte para lograr un desarrollo durable, problematizando las bases mismas de la producción.” Pág. 15. La pedagogía ambiental agrega que se trata de formar ciudadanos “más éticos, responsables, auto-controlados, respetuosos y con gran sensibilidad por los sistemas ecológicos y su preservación.” (Zimmermann, 2013. Pág. 11). En tal sentido, comprender el desarrollo humano integral demanda fomentar la conciencia ecológica y el comportamiento responsable del ciudadano, quien deberá asumir el compromiso de reformular sus hábitos de consumo y las acciones cotidianas con el propósito de minimizar sus efectos en el sistema biológico, del que no solo es parte sino que depende para alcanzar calidad de vida.

La UNESCO (2012) refiere a una serie de principios jurídicamente reconocidos por los organismos internacionales, los cuales subyace la noción de desarrollo humano integral, desde una perspectiva ambiental y sustentable, que específicamente plantea:

el derecho a una vida saludable que involucre la protección a la naturaleza, la erradicación de modos de producción que vulneren los ecosistemas, la participación del ciudadano en los procesos de recuperación ambiental y en la creación de políticas públicas con impacto local, a través de las cuales consolidar programas socio-ambientales apegados a la sostenibilidad, a la calidad de vida y el bienestar de todos. Pág. 22.

En consecuencia, las políticas educativas deben integrar a sus líneas de acción procesos de intervención y prevención en los que se estime la formación ambiental, la promoción de la inteligencia ecológica y la integración del individuo-comunidad en la adopción de estilos sustentables de convivencia con la naturaleza, que aumenten “las posibilidades de protección, la interacción y uso racional de los recursos no renovables.” (Goleman, 2009. Pág. 98). Esto implica la generación de alternativas que garanticen el equilibrio de los sistemas ecológicos y su preservación para las generaciones futuras.

Por su parte, la **dimensión social** refiere a la búsqueda sistemática y permanente de perfeccionamiento del ser humano, mediante el desarrollo de habilidades sociales y competencias socioemocionales que le preparen para la convivencia. Según expone Fromm (1956) la dimensión social se entiende como un ámbito medular del que se debe ocupar la educación para la convivencia, pues de esta depende el desarrollo del altruismo y la empatía, al propiciar “el cuidado, la responsabilidad, el respeto y el conocimiento de que las agrupaciones humanas somos interdependientes, condición que nos hace más productivos y eficaces funcionalmente.” Pág. 15. Esta a su vez, es la indicada de promover el trabajo en equipo, las relaciones de cooperación y la tolerancia mutua que nos lleve a resolver los problemas humanos mediante el diálogo, la negociación y la racionalidad para determinar las posibles vías en función de las cuales actuar.

Para Daros (2009) la vida en sociedad debe estar soportada en el principio de libertad como derecho fundamental, del que se derivan relaciones de interacción con terceros e intercambios sociales que “articulen formas de convivencia pacíficas y solidarias.” Pág. 52. En tal sentido, es rol de la educación modelar la estructura social, y posibilitar la promoción de valores como el respeto, la solidaridad y el reconocimiento de los derechos que le asisten a sus semejantes mayores niveles de tolerancia; según el autor “es en sociedad donde el hombre “problematiza permanentemente y forma su pensamiento colectivo, así como su capacidad para tolerar conflictos de valores, diferencias culturales y la adopción de conductas sociales y morales.” Pág. 20.

Es preciso afirmar, que desde esta perspectiva se entiende como factor mediador de socialización a la familia y al aparato institucional (educación y Estado), quienes al configurar el medio social con normas explícitas y acuerdos implícitos, favorecen la transmisión de contenidos culturales y de prácticas de convivencia (interacción) que junto a los condicionamientos sociales y a propósitos supraindividuales coadyuvan con la formación de la conciencia social, que orienta al ser humano a actuar en torno al bien común así como a principios altruistas, como mecanismos para dirimir diferencias de manera pacífica.

Al respecto, la sociología jurídica ha propuesto que la educación como factor de socialización y mecanismo para el desarrollo integral de la personalidad, cuenta con aportaciones importantes que deben permear toda política de intervención social, entre las que precisa: la integración del ser humano con los demás, con la intensión de guiarlo a aprender pautas sociales que le otorguen continuidad a la herencia cultural; la convivencia social propicia la adaptación al cambio y el desarrollo de la capacidad para crear

medios técnicos, cultivar actitudes cívicas y suprimir acciones que atenten contra el bien común, así como con “el bienestar que debe imponerse para dar lugar al desarrollo de la humanidad.” (David, 1980, Pág. 145).

Maturana (1990) plantea que las relaciones sociales efectivas son aquellas fundadas en el compromiso, pero además, en “la aceptación del otro como un legítimo en la convivencia.” Pág. 31. Este proceder refiere a un estado de bienestar integral y de equilibrio psicológico que le condiciona al individuo para pensar y actuar moralmente, garantizando de este modo que el ser humano “resuelva los conflictos que continuamente emergen de la convivencia social y frente a los que solo es posible proceder mediante el consenso, la comunicación simétrica y el diálogo ético.” (Camps, 2000, Pág. 25).

Como complemento, la **dimensión económica y de asociación comercial**, se entiende como un ámbito en el que confluyen derechos fundamentales y la facultad que le permite al ser humano lograr libertades inherente a la producción, comercialización y generación de bienestar, a partir de “el uso de recursos económicos y financieros que unidos a la capacidad productiva, minimicen la pobreza.” (Sen, 2000, Pág. 102).

En sentido amplio, esta dimensión refiere a la realización de las motivaciones, preferencias y proyectos personales y colectivos en función de los cuales alcanzar estatus social y mejores condiciones de vida; este nivel de satisfacción implica entre otras cosas, la autonomía y el despliegue de las capacidades intelectuales para escoger la actividad productiva, los recursos y los medios oportunos que se consideran oportunos para alcanzar tanto crecimiento económico como el enriquecimiento de la vida en todas las dimensiones.

Se asume de esta manera que, parte de los fundamentos del desarrollo humano refieren a la libertad, como el derecho universalmente reconocido de integrarse a la vida productiva sin más limitaciones que las establecidas jurídicamente.

En otras palabras, la autorrealización del individuo en sociedad se encuentra influenciada por el desarrollo pleno de las destrezas y capacidades personales que al ser ejercitadas se convierten en generadoras de acciones creativas e innovadoras que determinan el modo cómo deseamos vivir. La misma integra principios como: la necesidad de cambio y mejoramiento permanente, la libertad para producir en forma diversificada y en atención a los valores sustentables, así como generar vínculos comerciales que sienten las bases de una economía sólida.

Para Sen (2000) en su propuesta de desarrollo humano integral, las políticas públicas deben convertirse en instrumentos metodológicos y sociales, capaces de orientar alternativas de vida dignas que potencien eficientemente el bienestar mediante la atención focalizada en los siguientes aspectos “integrar a las personas como agentes activos capaces de configurar la realidad, uso eficaz de las capacidades de participación en la construcción e implementación de iniciativas productivas y de intercambio, y generación de mecanismos para distribuir los recursos generados.” Pág. 25. Este enfoque



justifica el desarrollo humano como la capacidad del individuo para actuar y decidir en función de las libertades fundamentales que le asisten, y que le permiten constituirse en agente generador de calidad de vida mediante la operatividad de sus iniciativas personales.

Esta mirada que integra el bienestar integral y el desarrollo económico, involucra la libertad de asociación como derecho humano, consistente en unificar esfuerzos cooperativos con la finalidad de ampliar las posibilidades de crecimiento, materializar logros eficazmente e incrementar la productividad. Desde esta perspectiva, puede entenderse el desarrollo humano en la dimensión económica y de asociación comercial como “el libre desenvolvimiento de potencialidades previamente existentes, despliegue de ideas, energías y voluntades, creación humana que reconoce infinidad de inventores, innovadores y empresarios.” (Sabino, 2004, Pág. 57).

Delors (1996) y Elizalde (2012) coinciden en la necesidad de consolidar un sistema económico de mercado sólido jurídicamente, en el que se motive la creación de productos, se ofrezcan bienes y servicios, y se sustituya la excesiva participación del Estado y se generen mecanismos de autorregulación, de diversificación productiva de elevada calidad y en consonancia con la cooperación social, como condición necesaria para ofrecer el bienestar colectivo que derive en un clima económico favorable que dinamice las relaciones comerciales. Para lograr este nivel de funcionamiento socioeconómico, se requieren otras condiciones como: el incremento de los incentivos financieros, mayores niveles de autonomía para tomar decisiones y producir sin alterar el medio ambiente.

Con relación a la **dimensión comunitaria**, es preciso indicar que corresponde al escenario en el que, por antonomasia se dan relaciones conflictivas, choque de intereses y profundización de los problemas que aquejan a la sociedad. Por ende, la participación en el ámbito local y en la formación del liderazgo transformacional corresponde a estrategias fundamentales para generar mecanismos que articulen esfuerzos cooperativos y redes de actuación a partir de las cuales formular políticas públicas que minimicen los factores que obstaculizan el desarrollo.

Esta integración del ciudadano en la resolución de sus propios problemas, alude a la necesidad de educar con compromiso social, en el que se sensibilice, forme y desarrolle las competencias para formular programas de prevención e intervención que integren los diversos actores comunitarios, se tomen decisiones concertadas y se impulse el abordaje estratégico de las áreas socialmente más vulnerables. Lograr este nivel de organización y cohesión social, requiere entre otras cosas, generar redes de apoyo y de trabajo cooperativo que propicien el diálogo simétrico, democrático así como la igualdad de condiciones para definir el rumbo del espacio comunitario.

Para Rogers (1989) la vida comunitaria constituye una experiencia en la que el ser humano no solo alcanza su autonomía y la responsabilidad con su propio proyecto personal, sino que además, corresponde al escenario en el que “explora problemas, logra una aproximación más satisfactoria a la verdad, reajusta su pensamiento y abandona viejos esquemas de percepción

que le permiten ver la vida satisfactoriamente a través de la co-construcción de alternativas de vida apegada al bien común.” Pág. 18. De este modo, es posible afirmar que la interacción constituye el vehículo para convivir humanamente y en libertad, desplegando así las competencias sociales para materializar el bienestar propio y el de terceros en función de los principios de: organización, igualdad de oportunidades y co-responsabilidad con el desarrollo humano.

Para Montero (2004) es en el espacio comunitario en el que se logra sensibilizar al ser humano sobre su rol como agente de transformación social, pero además, es donde aprende a jerarquizar sus propios intereses trascendiendo del “interés personal e individual al interés común, que a su vez, supone reconocer no solamente el carácter humano y digno del otro, sino también que la otredad es parte de sí mismo.” Pág. 48. Agrega la autora que, es en este mismo espacio en el que se dan relaciones importantes y la adopción de actitudes positivas para la convivencia como lo son: respeto a la diversidad, reconocimiento de los derechos del otro y la rectitud ética y moral en función de la cual permitir la participación de los demás en la conformación de proyectos que satisfagan necesidades comunes (colectivas).

En síntesis, la construcción de ciudadanía y el proceso de humanización (Freire, 1999; Pérez, 2005; Savater, 1997) exigen la inserción del individuo en su propio contexto de vida, con el propósito de acercarlo en un diálogo profundo a las necesidades y áreas que por su amplia vulnerabilidad demandan acciones estratégicas de intervención y prevención, que solo pueden ser el resultado de una sensibilidad especial, de la autonomía, la co-responsabilidad y el sentido de pertenencia que le asisten como ciudadano; ello demanda como requerimientos fundamentales, motivar la construcción de líneas de actuación conjunta mediadas por la comunicación simétrica, la participación de todos y el establecimiento fórmulas democráticas a través de las cuales consensuar prácticas efectivas de desarrollo y, la atención prioritaria a las dimensiones: salud integral, calidad de vida y niveles dignos de bienestar.

Con relación a la **dimensión tecnológica y comunicacional**, es preciso destacar que el acceso a la información y los aportes que se derivan de esta para la formación integral, responde a un derecho humano relacionado estrechamente con la democratización de los medios informáticos y tecnológicos, así como su acercamiento equitativo a la ciudadanía. Para Barrios (2008) uno de los pilares de la educación en un momento histórico saturado de conocimiento proveniente de diversas fuentes y formatos, lo es el desarrollo de competencias tecnológicas que junto al acceso a contenidos actualizados, cooperan con el dominio y la adquisición de nuevos aprendizajes útiles para la vida.

Para Delors (1999) la educación para el desarrollo humano como eje que transversaliza los programas de gobierno más efectivos, proponen tres aspectos a los que se debe atender con especial énfasis, estos son “poder adquirir los conocimientos, tener los recursos necesarios para disfrutar de un nivel de vida decoroso e ingresar a los últimos avances generados por las comunidades científicas en materia educativa, social, política, cultural y tecnológica.” Pág. 88. Tedesco (2000) manifiesta que toda política pública que responda a los criterios de pertinencia, efectividad y desarrollo integral, debe involucrar objetivos estratégicos como “la apropiación intensa del

conocimiento y la información como los factores importantes que redundan en la construcción de una nueva estructura social, así como la articulación de esfuerzos educativos por formar ciudadanos reflexivos y críticos.” Pág. 48.

En este contexto, se trata de orientar al ser humano en la autogestión de su propio aprendizaje, en la adopción de los medios necesarios para apropiarse de las nuevas formas emergentes de conocimiento, frente a las que deberá desplegar sus competencias críticas e investigativas para enfrentar el carácter dinámico de las situaciones que surgen en medio de una demandante globalización, que le exigen el compromiso cognitivo para establecer relaciones, dilucidar su complejidad y proponer posibles líneas de acción en función de las cuales resolver problemas reales (Lipman, 2016; Morín, 1999). Sarramona (2002) plantea que enfrenta a este panorama demanda potenciar el manejo tecnológico como parte del proceso de alfabetización representa la salida para abordar competitivamente “la toma de decisiones pertinentes, elaborar síntesis y resolver problemas a través del conocimiento práctico e interdisciplinar.” Pág. 78.

Al respecto, la postura de Castells (1999) define algunas líneas de acción para la formulación de políticas públicas en materia tecnológica y comunicacional como derecho humano, estas son:

la creación de una infraestructura enfocada en ofrecer el acceso a la información actualizada al ciudadano, reduciendo estratégicamente la brecha digital, educar en el manejo de las herramientas tecnológicas (internet, bases de datos, portales informativos, entre otros) con el propósito de generar implicaciones en el ámbito productivo, económico y en el bienestar social y, unificar esfuerzos públicos y privados para potenciar los sistemas educativos en atención a los imperativos de alfabetización tecnológica y a los principios de la sustentabilidad. Pág. 108.

En suma, educar para la vida y el bienestar integral involucra el acompañamiento permanente del ser humano, con el propósito de potenciar su crecimiento multifacético y multidimensional, es decir, formarlo para que logre su auto-desarrollo y la “materialización de sus intereses sin obstáculo alguno.” (Bisquerra, 2006, Pág. 52). Lo anterior refiere al desarrollo de las habilidades para tomar decisiones, organizar sus objetivos personales y asumir con actitud consciente, responsable y crítica, la consolidación de los aspectos: intelectual, moral, emocional, vocacional, social y cognitivo, que le permitan alcanzar el desarrollo humano integral.

### **3.- ¿Qué Propone el Ordenamiento Jurídico Venezolano con Respecto a la Educación como Proceso Inherente al Desarrollo Humano Integral?**

Este apartado como uno de los más relevantes, pretende revisar desde el punto de vista jurídico cuáles son los elementos medulares que establece nuestra Constitución Nacional y demás leyes que rigen la materia,

sin dejar a un lado el carácter complementario que le aporta a la discusión, lo pautado en los tratados y convenciones internacionales. Para comenzar, es necesario referirnos a la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), como el hecho histórico que posicionó a la educación como un derecho humano, específicamente su artículo 26, en el cual se establece: la gratuidad, la formación inclusiva y el carácter obligatorio, como elementos asociados con el desarrollo humano, la dignidad de la persona y como proceso vinculado con la integración social del hombre.

En 1960 la Convención contra la Discriminación en la Educación al igual que en el Programa de Educación para todos (2000) y el Programa Mundial de Educación de Naciones Unidas (2015) incluyen otros aspectos importantes que procuran dimensionar la condición humana y posibilitar su bienestar integral, entre los que se precisan: la educación a lo largo de la vida, la formación autónoma, el acceso a mecanismos informáticos y comunicacionales, así como la realización de todas las dimensiones del individuo (cognitiva, personal, emocional y social) con el propósito de motivar su participación social competitiva en la búsqueda de alternativas de crecimiento asociadas con la maximización de sus competencias para operar sobre la realidad.

Al referirnos a la educación como proceso estrechamente vinculado con el desarrollo humano, es indispensable considerar otros aspectos relevantes para la formación de las nuevas generaciones, cuyo asidero jurídico subyace en los instrumentos jurídicos mencionados, entre los que se precisa: el respeto por la diversidad, el reconocimiento del otro (identidad), el fomento de la co-responsabilidad social y ambiental, y el aumento de la tolerancia mediado por la educación, que procura entre otras cosas, la convivencia pacífica y la adopción de comportamientos ciudadanos.

Una vez revisados algunos referentes internacionales, recurrimos a lo establecido en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, comenzando desde su preámbulo, del cual es oportuno rescatar elementos importantes que implícitamente refieren a la educación como la base del desarrollo pleno, a decir, la cooperación, el respeto y la solidaridad como valores sobre los que se sustenta la construcción de relaciones pacíficas, democráticas y libres. Esta perspectiva es igualmente compartida por Sen (2000) al reiterar que la educación representa un medio para construir sociedades “justas, estables y respetuosas de la diversidad en todas sus manifestaciones.” Pág. 89; aspectos importantes que por sus implicaciones permiten la maximización de las condiciones de convivencia y equilibrio social, como requerimientos para potenciar la autorrealización del hombre, el afloramiento de sus virtudes y el cumplimiento de los cometidos que permean sus derechos fundamentales.

En consideración a lo anterior, el artículo 102 de nuestra Carta Magna reitera y reconoce a la educación como derecho fundamental, cuyo propósito no es más que garantizar que el ciudadano alcance el desenvolvimiento pleno de las dimensiones que componen su supra-complejidad. Por ende, es preciso explicitar varios aspectos de este artículo con la finalidad de exponer su vigencia, pertinencia y relevancia:

1. El carácter gratuito, obligatorio y democrático, alude a un proceso formativo que procura la inclusión y cuyo propósito es potenciar la dignidad humana mediante la accesibilidad al conocimiento científico, al saber humanístico y a los avances tecnológicos, como pilares que posibiliten su participación competitiva en un mundo sometido al cambio y a la complejidad.

2. El reconocimiento a las diversas corrientes de pensamiento, se entiende como un principio universal que refiere al carácter inacabado y complementario de las diversas perspectivas teóricas-metodológicas que intentan dar cuenta de la realidad y de los fenómenos sociales. Frente a esta exigencia la educación debe motivar el desarrollo del pensamiento y la comprensión crítica, como estrategias para confrontar ideas, ofrecer razones lógicas e interpretar las relaciones que emergen del mundo.

3. La promoción del pensamiento creativo también denominado divergente, plantea que la educación debe orientarse a la promoción de la libertad para innovar y aflorar manifestaciones culturales, artísticas y científicas, que activen el despliegue de sus habilidades cognitivas y de sus destrezas, las cuales, a su vez constituyen una demostración de ejercicio pleno de los rasgos personales de cada ciudadano.

4. La valoración ética del trabajo y la participación activa, refieren a aspectos vinculados con la educación para compromiso social, en cuyos cometidos se encuentran la apropiación de valores como: la autonomía, la responsabilidad y la integración en los asuntos públicos, cuya implicancia da lugar a la transformación del contexto del que se es parte.

En atención a lo anterior, se entiende que la intención del legislador con respecto a la educación como deber social del Estado y derecho fundamental, aborda el perfeccionamiento del ser humano desde varias aristas; por un lado, potenciar la dimensión cognitiva (intelectual, pensamiento, creatividad, entre otros) permite que el ciudadano interactúe con el conocimiento y las variaciones culturales (diversidad), desarrollando de este modo actitudes tolerantes y moralmente aceptables, que a su vez favorezcan la convivencia social; y por otra parte, la definición de una identidad sólida se convierte en un elemento necesario para integrarse consciente, responsable y solidariamente en la generación de cambios significativos que garanticen el bienestar colectivo y niveles dignos de calidad de vida (Bolívar, 1996; Herrera, 2014; Naya y Dávila, 2006).

En apoyo a estos cometidos, el artículo 103 indica que la participación del Estado como promotor y garante de la educación, debe integrar acciones en las que el individuo logre dilucidar sus intereses vocacionales, identificar sus aptitudes y proyectar sus aspiraciones, como condiciones necesarias para su realización personal. Es preciso destacar que, la responsabilidad del Estado se amplía para incluir a personas que por sus necesidades educativas especiales, por estar privadas de libertad o sometidas a determinadas limitantes, deben ser atendidas mediante adecuaciones oportunas que garanticen su acceso a la formación efectiva gratuita hasta la culminación de su pregrado, respondiendo de este modo a los criterios del desarrollo humano integral.

Por su parte, el artículo 104 deja ver la responsabilidad del Estado como garante de promover la actualización permanente, como medio para formar a los profesionales encargados de la educación del ciudadano

venezolano. Esto significa, que esta responsabilidad debe recaer en individuos dotados no solo de idoneidad moral y académica, sino con la disposición para orientar la construcción de una sociedad sustentada en los valores democráticos, en la identidad nacional y con la convicción de ciudadanía que le permita orientar sus acciones racionalmente, garantizando de este modo “mayores posibilidades de realización individual y social.” (Casal, 2006, Pág. 42).

Lo planteado hasta ahora, es igualmente compartido por la Ley Orgánica de Educación (2009), específicamente su artículo 3, el cual pauta una serie de principios rectores que definen a la educación como el proceso capaz de potenciar el desarrollo de las siguientes dimensiones de la vida humana; los mismos son compartidos por Bolívar (1996) y Herrera (2014), asumiéndolos como inherentes a la consolidación de una personalidad equilibrada y plena, que le ayude al ser humano a responder a los retos que impone una sociedad globalizada, dinámica y compleja. Estas dimensiones son:

1. La democracia participativa, la responsabilidad social y la igualdad para todos los ciudadanos; estos aspectos se precisan como condiciones necesarias para motivar la integración activa del individuo en el escenario social, pero además, la promoción de la vocación colectiva para participar de la construcción de nuevas alternativas de crecimiento integral.

2. La formación para la independencia, la libertad y emancipación, alude a generación de compromiso social y autonomía, para actuar en abordaje de sus propias necesidades y en la resolución de conflictos emergentes.

3. El manejo de la cultura de paz, el sentido de co-responsabilidad y la adopción de valores como: la solidaridad, la cooperación y el bien común, apuntan al desarrollo de la conciencia reflexiva y el altruismo social, como elementos que al ser mediados por la educación coadyuvan con la inclusión, el reconocimiento del otro y el respeto a la diversidad, factores que por sus implicancias condicionan la convivencia pacífica y digna.

Ahora bien, no es sino en el artículo 4 en el que se ofrece una definición de la educación según el Estado venezolano, de la que a su vez, rescatamos elementos fundamentales igualmente compartidos por los cometidos de la Educación para la Ciudadanía Mundial (UNESCO, 2015), informe que plantea la necesidad de:

Promover el desarrollo de la creatividad, como proceso que da lugar a la manifestación de cualidades innovadoras y del potencial para representar el ingenio artístico, cultural y social; disponer su pensamiento y el uso las habilidades cognitivas para asumir, comprender, apreciar y generar transformaciones en su contexto de convivencia; y, propiciar las condiciones para difundir valores y principios que definen nuestra identidad venezolana. Pág. 18.

Con el ánimo de complementar esta posición sobre los fines de la educación, el artículo 6 relacionado con las Competencias del Estado Docente, plantea que la formación debe darse de manera permanente, continua y en igualdad de oportunidades, pero además, con especial énfasis en su carácter

integral y de calidad. Esta caracterización refiere a la atención de todas las dimensiones que componen la complejidad humana: salud integral, la recreación y el esparcimiento, la guiatura y el asesoramiento vocacional, la formación ciudadana (derechos y deberes), la facultad para disentir como manifestación del pensamiento crítico y reflexivo, y el desarrollo de la corresponsabilidad en el cuidado de la integridad física, moral y psíquica de sus pares.

En suma, la educación en nuestro ordenamiento jurídico se entiende como el medio para dimensionar la vida individual y colectiva. Es el instrumento por antonomasia, que permite la formación con pertinencia social así como la integración y el desarrollo de actitudes como el compromiso, el respeto, la fraternidad entre los grupos humanos; es el modo para fortalecer la convivencia armónica y la adopción de las bondades del bien común, de la justicia y la equidad como pilares sobre los cuales se sustenta el Estado social, democrático y de Derecho, pero además, sobre los que solo es posible lograr el desarrollo humano integral para todos.

### CONCLUSIONES:

Como se logró apreciar el desarrollo humano constituye un proceso a lo largo de la vida, que procura elevar en sentido progresivo, sistemático, multifacético y multidimensional las condiciones internas y externas que hacen posible la consolidación de condiciones óptimas de bienestar, realización personal y salud integral. Entender este nivel de plenitud ineludiblemente nos invita a pensar en la educación como el hecho social que, por sus implicaciones es capaz de potenciar las diversas dimensiones del ser humano, al posibilitar la generación de cambios radicales y transformaciones en los modos de convivencia, de los cuales, a su vez, emerge la adopción de prácticas éticas y morales, así como la formación de hábitos capaces de integrarlo como ciudadano del mundo.

De este modo, es preciso indicar que el rol de la educación ciudadana juega un papel fundamental en este proceso, al permitir no solo la transmisión de los acuerdos sociales de convivencia, sino el aprendizaje razonado de las normas jurídicas como máximas que deben regir el funcionamiento colectivo, configurar patrones de comportamiento y establecer los mecanismos para garantizar su desarrollo integral; cometidos que son respaldados por los instrumentos internacionales y por la legislación venezolana, por considerarlos medios idóneos para formar de manera competitiva al ciudadano del presente siglo.

Desde esta perspectiva, se asume que el objetivo de las políticas públicas como instrumentos al servicio del desarrollo y de la atención integral a la supra-complejidad del ser humano, consiste en promover cambios significativos mediados por la educación que dimensionen la expansión de las libertades individuales y sociales, así como el alcance de plenitud, la integración armónica en su contexto cotidiano y la configuración de una personalidad flexible que le permita adaptarse al cambio, asumiendo con actitud activa la responsabilidad de lograr su propia autorrealización y el

ejercicio de sus deberes ciudadanos como manifestaciones que demuestran su sensibilidad, autonomía y el sentido de co-responsabilidad con el bienestar propio y colectivo.

Este cúmulo de propósitos plantea un reto inminente y complejo para las políticas educativas, consistente en generar acciones desde un enfoque ecológico, complejo, holístico y sistémico, a través del cual, se dimensione en desarrollo humano desde el abordaje multidisciplinario como aliado estratégico, en el que se asuma como meta el crecimiento de la totalidad de la persona, es decir: sus necesidades de autorrealización, su formación ética, su capacidad de autogestión, así como la independencia y la autonomía cognitiva para resolver los problemas que emergen del contexto de convivencia.

En síntesis, la generación de condiciones para el desarrollo humano involucra en una fusión sinérgica a la educación y a los procesos de intervención social generados desde el Estado, los cuales para ser efectivos deberán responder a los criterios de inclusión, pertinencia y equidad, a los fines de ofrecer mayores posibilidades para que el ser humano logre potenciar las dimensiones que integran su supra-complejidad, las cuales a su vez, refieren a derechos fundamentales que procuran consolidar el bienestar necesario para la práctica efectiva de su ciudadanía. Este cúmulo de elementos refiere a la necesidad de promover las libertades individuales y colectivas, que le asistan al ser humano en la consolidación de sus iniciativas así como en la definición autónoma de las actividades inherentes a su realización personal y al crecimiento de su eficacia social.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BARBA, J.** (1997) "*Educación Para los Derechos Humanos.*" Fondo de Cultura Económica. México, D.F., México. Págs. 256.
- BARRIOS, M.** (2008) "*Una Mejor Educación para una Mejor Sociedad.*" Fundación Fe y Alegría. Madrid, España. Págs. 190.
- BISQUERRA, R.** (2006) "**Orientación Psicopedagógica y Educación Emocional.**" Estudios Sobre Educación. N°11. Págs. 9-25.
- BISQUERRA, R.** (2009) "*Psicopedagogía de las Emociones.*" Editorial Síntesis. Madrid, España. Págs. 255.
- BOLIVAR, L.** (1996) "*Derechos Económicos, Sociales y Culturales.*" Derribar Mitos, Enfrentar Retos, Tender Puentes. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Serie Estudios Básicos. San José, Costa Rica. Págs. 105.
- CAMPS, V.** (2000) "*Los Valores de la Educación.*" Editorial Anaya. Madrid, España. Págs. 131.
- CARBALLEDA, A.** (2012) "*La Intervención en lo Social/ Exclusión e Intervención en los Nuevos Escenarios Sociales.*" Editorial Paidós. Buenos Aires, Argentina. Págs. 168.



**CASAL, J.** (2006) *“Los Derechos Humanos y su Protección.”* Editorial de la Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, Venezuela. Págs. 315.

**CASTELLS, M.** (1999) *“La Era de la Información: Economía, Sociedad y Cultura.”* Siglo XXI Editores. México D.F., México. Págs. 656.

**CORTINA, A.** (2000) *“Ética Mínima. Introducción a la Filosofía Práctica.”* Editorial Tecnos. Madrid, España. Págs. 139.

**DAROS, W.** (2009) *“El Entorno Social y la Escuela.”* Editorial Artemisa. Rosario, Argentina. Págs. 75.

**DAVID, P.** (1980) *“Sociología Jurídica. Perspectivas Fundamentales, Conflictos y Dilemas de Sociedad, Persona y Derecho en la Época Actual.”* Editorial Buenos Aires. Astrea. Págs. 288.

**DELORS, J.** *“La Educación Encierra un Tesoro.”* Ediciones UNESCO. Madrid, España. Págs. 304.

**ELIZALDE, A.** (1993) *“Desarrollo Humano y Ética para la Sustentabilidad.”* PNUMA, México D.F., México. Págs. 168.

**FERRAJOLI, L.** (2001) *“Los Fundamentos de los Derechos Fundamentales.”* Editorial Trotta. Madrid, España. Págs. 392.

**FLAVEL, J.** (1996) *“El Desarrollo Cognitivo.”* Aprendizaje Visor. Madrid, España. Págs. 436.

**FONTAINE, G.** (2015) *“El Análisis de Políticas Públicas: Conceptos, Teorías y Métodos.”* Anthropos Editorial. Barcelona, España. Págs. 188.

**FRANCO, R. y LANZARO, J.** (2006) *“Política y Políticas Públicas en los Procesos de Reforma de América Latina.”* Ediciones Miño y Dávila. Madrid, España. Págs. 448.

**FREIRE, P.** (1999) *“Educación y Política.”* Siglo XXI Editores. Montevideo, Uruguay. Págs. 132.

**FREIRE, P.** (2002) *“Educación y Cambio”.* Editores Buenos Aires. Recuperado de: [http://www.elmayorportaldegerencia.com/Libros/Coaching/\[PD\]%20Libros%20-%20Educacion%20y%20cambio.pdf](http://www.elmayorportaldegerencia.com/Libros/Coaching/[PD]%20Libros%20-%20Educacion%20y%20cambio.pdf)

**FROMM, E.** (1956) *“El Arte de Amar.”* Fondo de Cultura Económica. México D.F., México. Págs. 54.

**GARCÍA BAUER, C.** (1960) *“Los Derechos Humanos Preocupación Universal.”* Editorial Universitaria de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala. Págs. 532.

**GOLEMAN, D.** (1998) *“Inteligencia Emocional.”* Editorial Kairós. S.A, Barcelona, 1998. Págs. 397.

**GOLEMAN, D.** (2009) “*Inteligencia Ecológica.*” Ediciones B.S.A de C.V, Ciudad de México. Págs. 336.

**GRIFFIN, K.** (2001) “*Desarrollo Humano: Origen, Evolución e Impacto.*” En IBARRA, P., y UNCETA, K., (coord.). Ensayos sobre el desarrollo humano, Barcelona, Icaria. Recuperado de: <http://otrodesarrollo.com/desarrollohumano/GriffinDesarrolloHumano.pdf>

**HERRERA, C.** (2014) “*La Educación en Venezuela como Derecho de Libertad y como Derecho Prestacional.*” Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano N° 3/2014. Págs. 109-122.

**ILLICH, I.** (1989) “*La Sociedad Desescolarizada.*” Editorial Joaquín Moritz, Ciudad de México. 64 Págs.

**LEFF, E.** “*Saber Ambiental. Sustentabilidad, Racionalidad, Complejidad y Poder.*” Siglo XXI Editores, Ciudad de México, 1998. 285 páginas.

**LIPMAN, M.** (2016) “*El Lugar del Pensamiento en la Educación.*” Editorial Octaedro. Barcelona. Págs. 89.

**MATURANA, H.** (1990) “*Emociones y Lenguaje en Educación Política.*” Colección HACHETTE/COMUNICACIÓN CED. Págs. 48.

**MONTERO, M.** (2004) “*Introducción a la Psicología Comunitaria. Desarrollo, Conceptos y Procesos.*” Editorial Paidós, Buenos Aires, Argentina. Págs. 156.

**MORÍN, E.** (1999) “*Los Siete Saberes Necesarios para la Educación del Futuro.*” Ediciones UNESCO, París, Francia. Págs. 58.

**MORÍN, E.** (2012) “*Cómo Vivir en Tiempos de Crisis.*” Editorial Nueva Visión. Buenos Aires, Argentina. Págs. 96.

**MUSITU, G.** (2004) (coord.) *Introducción a la psicología comunitaria.* Editorial UOC, Barcelona, 2004. 169 páginas.

**NARDONE, G., GIANNOTTI, E., y ROCCHI, R.** (2003) “*Modelos de familia. Conocer y Resolver los Problemas Entre Padres e Hijos.*” Editorial Herder, Barcelona, España. Págs. 160.

**PAREDES, S.** (2015) “*Fundamentos Constitucionales de la Educación en Venezuela.*” Recuperado de: <http://www.aporrea.org/educacion/a207675.html>

**PEÑA, L.** (2007) El Proyecto “*Leer y Escribir en la Universidad*”. Pontificia Universidad Javeriana, pp. 1-8. Recuperado de: [https://www.javeriana.edu.co/prin/sites/default/files/Pena\\_L.B.\\_El\\_proyecto\\_Leer\\_y\\_escribir\\_en\\_la\\_universidad.pdf](https://www.javeriana.edu.co/prin/sites/default/files/Pena_L.B._El_proyecto_Leer_y_escribir_en_la_universidad.pdf)

**PÉREZ, M.** (2004) “*Leer, Escribir, Participar: un Reto para la Escuela, una Condición de la Política.*” Universidad Javeriana. Conferencia Presentada en el Congreso de Lectura FUNDALECTURA., Lenguaje N° 32. Págs. 71-88.

**PÉREZ, A.** (2005) “*Educar para Humanizar.*” Editorial Narcea. Madrid, España. Págs. 100.

**ROGERS, C.** (1989) “*El Proceso de Convertirse en Persona.*” Editorial Paidós. Barcelona, España. Págs. 202.

**SARRAMONA, J.** (2002) “*Desafíos de la Escuela en el Siglo XXI.*” Editorial Octaedro. Barcelona, España. Págs. 109.

**SAVATER, F.** (1997) “*El Valor de Educar.*” Editorial Ariel. Barcelona, España. Págs. 104.

**SABINO, C.** (2004) “*Desarrollo y Calidad de Vida.*” Unión Editorial. Buenos Aires, Argentina. Págs. 60.

**SEN, A.** (2000) “*Desarrollo y Libertad.*” Editorial Planetas. Barcelona, España. Págs. 220.

**TEDESCO, J.** (2000) “*Educación en la Sociedad del Conocimiento.*” Fondo de Cultura Económica. México D.F., México. Págs. 122.

**TORRALBA, F.** (2010) “*Inteligencia Espiritual.*” Plataforma Editorial. Barcelona, España. Págs. 344.

**UNESCO** (2012) “*Educación para el Desarrollo Sostenible.*” Ediciones Organización de Naciones Unidas, París, Francia. Págs. 53.

**UNESCO** (2015) “*Orientación y Desarrollo de Capacidades sobre Educación para la Ciudadanía Mundial en América Latina y el Caribe.*” Reporte Informativo, Santiago de Chile, Chile. Págs. 46.

**ZAPATA, J.** (2016) (Coord). “*Fundamentos de Psicología de la Salud.*” Pearson Educación de México D.F., México, Págs. 200.

**ZIMMERMANN, M.** (2013) “*Pedagogía Ambiental para el Planeta en Emergencia.*” Ediciones Ecoe. Bogotá, Colombia. Págs. 180.

**Gaceta Oficial N° 5.453 (Extraordinaria)** de Fecha 24 de Marzo de 2000. Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

**Gaceta Oficial No 5.929 (Extraordinaria)** de fecha 15 de Agosto de 2009. Ley Orgánica de Educación.

---

---

# SEMILLERO ACADÉMICO

## POSICIÓN DE VENEZUELA FRENTE A GUYANA EN LA CONTROVERSIA TERRITORIAL POR EL ESEQUIBO.

THE POSITION OF VENEZUELA AGAINST GUYANA ABOUT THE CONFLICT  
BY THE ESEQUIBO.

Ricardo Javier Zambrano Valls <sup>(1)</sup>

<https://doi.org/10.53766/ESDER/2020.01.03.06>

Recepción: 15 de Febrero de 2020

Aceptación: 25 de Marzo de 2020

### RESUMEN

Para el año 1811 en Venezuela se suscribe el Acta de Independencia respecto de la Corona Española, estableciéndose como territorio de la República el perteneciente a la Capitanía General de Venezuela y fijándose como frontera occidental el Río Esequibo. En 1897, de la firma del Tratado Arbitral de Washington, derivaría el Laudo de París de 1899, despojando a Venezuela de 159.000 Km<sup>2</sup> siendo denunciado éste último en 1962 ante la AG-ONU por considerarse nulo e irritado. Desde entonces, se recurrió a los diversos medios de solución pacífica de controversias, sin obtener ningún resultado. En 2018, Guyana solicitó que la controversia fuera dirimida por la CIJ, cuya jurisdicción no ha aceptado Venezuela. El presente artículo analiza la posición de Venezuela, frente a Guyana en su controversia, a partir de una investigación de enfoque cualitativo, enmarcado en la descripción y análisis con un alcance descriptivo y documental, concluyendo que Venezuela tiene argumentos que demuestran sus derechos sobre ese territorio, a los fines de recuperarlo.

**Palabras Clave:** *Territorio, Frontera, Tratado, Nulidad, Jurisdicción.*

### ABSTRACT

For the year 1811 in Venezuela the Act of Independence is signed with respect to the Spanish Crown, establishing as territory of the Republic the one belonging to the General Captaincy of Venezuela and establishing the western border as the Essequibo River. Since 1835 numerous attempts were made to delimit the border with Guyana, without these being conclusive, which led in 1897 to the signing of the Arbitration Treaty of Washington, which would derive the 1899 Paris Award that would strip Venezuela of an extension of 159,000 km<sup>2</sup>, the latter being denounced in 1961 before the General Assembly of the United Nations because it was considered null and void. Since then, recourse has been had to the various means of peaceful settlement of international disputes contemplated in the Charter of the United Nations without obtaining any results. In 2018, Guyana requested that the dispute be settled by the ICJ, jurisdiction who has not accepted Venezuela. The objective is analyze Venezuelan position against Guyana in the dispute over the Esequibo, based on a qualitative research, framed in the description and analysis and following a design documentary. Venezuela has sufficient arguments which demonstrate its rights.

**Keywords:** *Territory, Border, Treaty, Nullity, Jurisdiction.*

(1) Estudiante de Tercer Año de la Carrera de Derecho en la Universidad de Los Andes-Venezuela.

## INTRODUCCIÓN

En el año de 1777 el Imperio Español crea, por Real Cédula de Carlos III, la Capitanía General de Venezuela, con el objetivo de unificar en diversos aspectos a las distintas provincias que se encontraban separadas. Posteriormente, el 05 de Julio de 1811, en Venezuela se firma el Acta de Independencia respecto de la Corona Española, estableciéndose como territorio de la República el que pertenecía a la Capitanía General de Venezuela y fijándose como frontera Oriental el río Esequibo. Para 1825, *la independencia de la Gran Colombia es reconocida por el Imperio Británico, al tiempo que también se reconoce a la Guayana Esequiba como parte integrante de la Gran Colombia*. Luego, al separarse Venezuela de la Gran Colombia en 1830, se establece nuevamente que el territorio de la República comprendía todo lo que antes de la transformación política de 1810 se denominaba Capitanía General de Venezuela.

En este mismo orden de ideas, en 1835 es enviado a Venezuela por el gobierno inglés un botánico prusiano, llamado Robert H. Schomburgk, con el objeto de trazar un mapa a partir del cual se establecería una frontera entre la colonia Británica y Venezuela, la cual coincidía aproximadamente con la frontera que el gobierno británico le había reconocido anteriormente a La Gran Colombia, de la que formaba parte Venezuela. Dicha línea daba a Guyana Británica 4.920 Km<sup>2</sup> al oeste del Esequibo. Pero entre 1835 y 1897 dicha línea de la frontera fue objeto de diversas modificaciones y fue avanzando en las aspiraciones del Imperio Británico, de manera tal, que para 1897 la máxima pretensión británica sumaba una extensión de 203.310 Km<sup>2</sup> al oeste del Esequibo, lo cual traería como consecuencia que en el año de 1887 el gobierno de Venezuela, encabezado por el Presidente de ese entonces, Antonio Guzmán Blanco, rompiera relaciones con el imperio Británico.

No fue sino hasta el año de 1895 y por la intervención de los Estados Unidos, cuando éste accediera a someter el asunto a arbitraje, lo cual se concretaría con el Tratado Arbitral del 2 de Febrero de 1897, y que finalizaría con el llamado Laudo de París del 03 de Octubre de 1899.

Dicho laudo fue denunciado por el Canciller venezolano Falcón Briceño en 1962, ante la XVIII Asamblea General de las Naciones Unidas, incorporándose en este momento al asunto las aspiraciones independentistas de Guyana con respecto a Gran Bretaña, de tal manera que en 1966 se firma entre estas tres partes el Acuerdo de Ginebra, por el cual se reconoce la existencia de la controversia territorial y se fijan los procedimientos para llegar a una solución pacífica.

A tal efecto se crea una Comisión Mixta entre Venezuela y Guyana, la cual trabajaría desde 1966 a 1970, paralizándose en ese año las respectivas negociaciones y firmándose en ese mismo año el Protocolo de Puerto España entre las tres partes involucradas, por el cual se suspende por 12 años el artículo 4 del Acuerdo de Ginebra relativo a los medios de solución de la controversia, y cumplido este lapso, en 1982, Venezuela decide no ratificar nuevamente dicho protocolo y reactivar las negociaciones con base en el Acuerdo de 1966. En 1983 propone una negociación directa con la República

Cooperativa de Guyana y ésta se niega, proponiendo a la vez dirimir la controversia ante la Asamblea General de Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad de la ONU o la Corte Internacional de Justicia, opciones éstas que Venezuela rechaza. Cuatro años más tarde, en 1987, ambos países deciden aceptar los Buenos Oficios del Secretario General de la ONU, los cuales se desarrollarían desde 1989 hasta febrero de 2018, cuando el Secretario General de la ONU señaló que había elegido a la CIJ como el mecanismo a ser utilizado para la solución de la controversia. Sin embargo, Venezuela no ha aceptado expresamente la Jurisdicción de dicha corte.

De tal manera, que se fijó como objetivo del presente escrito, el de analizar la posición de Venezuela frente a la República de Guyana en el conflicto territorial por el Esequibo, lo cual conlleva necesariamente al cumplimiento de ciertos objetivos específicos como lo son, examinar los acontecimientos históricos, que dieron origen a la controversia territorial; explicar cuáles son fundamentos de Venezuela para alegar la nulidad del Laudo de París de 1899 como principal instrumento que da lugar a la misma; y determinar si, con base en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, ésta está facultada para dirimir tal asunto.

Por tal motivo, se realizó una investigación de enfoque cualitativo, enmarcado en la descripción y el análisis de la información. De tal manera, que el grado de profundidad, o, nivel con el que se abordó el estudio tuvo un alcance explicativo- descriptivo con el fin de dar cumplimiento a los objetivos propuestos. De igual manera, dada su naturaleza, la investigación se desarrolló en torno a un diseño documental, pues, como lo plantea Arias (2006) “La investigación documental es un proceso basado en la búsqueda, recuperación, análisis, crítica e interpretación de datos secundarios.” Pág. 27, es decir los obtenidos en fuentes electrónicas e impresas. En este sentido, para el desarrollo de esta investigación se acudió a diferentes fuentes documentales, tanto electrónicas como impresas que permitieron recabar la información necesaria, las cuales se incluyeron en la respectiva lista de referencias.

En este mismo orden de ideas, se pasará a abordar los fundamentos teóricos, que permitieron dar cumplimiento a los objetivos propuestos.

## DESARROLLO:

### 1. Acontecimientos Históricos Que Precedieron a la Controversia Territorial

En primer término, vale decir que a los fines de realizar un análisis objetivo y preciso sobre la posición que ha mantenido Venezuela frente a Guyana en la controversia territorial por el territorio Esequibo, es preciso valorar ciertos aspectos históricos que precedieron a dicha controversia, como son los siguientes:

a) **La Costa Guayanesa para 1499.** Para 1498 Cristóbal Colón llega a América y sus oficiales exploran la región que se extiende desde la Costa del Amazonas hasta el Orinoco, pero es para 1499 cuando el Capitán Español Alonso de Ojeda recorre alrededor de 1000 Km de la Costa Guayanesa, configurando de esta forma la posesión de ese territorio en favor de la Corona Española, ejerciendo el ius possessionis o posesión de hecho, para optar al ius domini o derecho dominio de la propiedad territorial, concediéndole así a España un justo título como primer ocupante y poblador del territorio (Morillo, 1989).

En este sentido, el criterio anterior puede apoyarse en los planteamientos de Ojer (1982) quien expresa:

Durante un siglo, desde la toma de posesión del Esequibo y de otros ríos de las Guayanas actuales por Alonso de Ojeda en nombre de España (1499) se asentó, no un título, sino una rica y variada colección de títulos jurídicos de Venezuela a la Guayana Esequiba como territorio propio de nuestras jurisdicciones orientales hasta que fue incorporada definitivamente a la provincia de Guayana mediante sentencia a favor de Berrío en su disputa por la Gobernación de Cumaná en 1595, antes de que ningún aventurero inglés, francés u holandés, llegara siquiera a visitar la región. Pág. 14.

Además, puede señalarse que a pesar de que para el año de 1621, se inició un proceso de dominio territorial promovido por una compañía comercial holandesa, llamada "**Compañía de las Indias Occidentales**," esa ocupación sólo se extendió hasta la parte oriental del Río Esequibo, pero nunca llegó a extenderse hasta la parte occidental del mismo. De manera, que hasta ese momento, sólo la Corona Española poseía títulos jurídicos sobre el territorio que en la actualidad se encuentra en disputa.

b) **El Tratado de Westfalia de 1648.** Este tratado, también conocido como Tratado de Münster, capital de la provincia de Westfalia, se firmó el 30 de Enero de 1648, cuando Holanda constituía una provincia de los Países Bajos y tuvo como objetivo regular las relaciones de éstos con España, reconociéndose las posesiones de Holanda en América, las cuales estaban constituidas, en Guayana, por Surinam y Berbice, siendo el punto más occidental de dichas posesiones el fuerte de Kikoveral, sin que se conocieran posesiones holandesas al oeste del Río Esequibo. De manera que, los avances de los colonos holandeses, más allá de los límites del Río Esequibo, violan el Tratado de Münster, sin que se pueda configurar una posesión legítima ni efectiva por parte de Holanda. Más tarde, como apunta el autor Sucre (1975) "el advenimiento de los Borbones provoca la reconquista por los españoles de los puntos que con anterioridad fueron ocupados momentáneamente por los Holandeses." Pág. 19.

c) **El Tratado de Utrech de 1713.** Llamado así por haberse firmado en la provincia del mismo nombre, fue en realidad un Tratado de Paz que se firmó entre Francia, Inglaterra y Holanda el 13 de Junio de 1713, y por el

cual, además, se pone fin a la guerra de sucesión en España, instaurándose la dinastía borbónica con Felipe V de España.

En el artículo 11 de dicho Tratado se establece que “Sus majestades reales, cada una por su parte, renuevan y confirman todos los tratados de paz, amistad, confederación y comercio, hechos, y concluidos, entre la Corona de España y la de Gran Bretaña,” de manera, que se ratifica el Tratado de Múnster, estableciéndose que se respetarían mutuamente los linderos de los países firmantes, por lo cual se hacen inadmisibles las posteriores reclamaciones formuladas por Gran Bretaña sobre ese territorio.

**d) El Establecimiento de los Límites entre la Gran Colombia y Gran Bretaña.** Para 1821 es creada La Gran Colombia y a través de las gestiones y notas explicativas de sus representantes diplomáticos Francisco Zea, Rafael Revenga, J.M Hurtado y Pedro Gual se le dio a conocer a Gran Bretaña la línea de Frontera que separaba sus provincias del territorio venezolano: *el Reino de Gran Bretaña no hizo oposición alguna*. Luego, en 1824 el Rey Jorge IV de Inglaterra reconoció la Constitución de la Gran Colombia y en consecuencia las fronteras fijadas con las referidas colonias británicas. Venezuela formaría parte de la Gran Colombia hasta 1830, fecha en que la unión se disolviera, retomando el país las mismas fronteras que habían correspondido a la administración española sobre la Capitanía General de Venezuela, a lo cual, *Gran Bretaña tampoco se opuso en modo alguno*.

**e) El Establecimiento y Posterior Modificación de la Línea Schomburgk.** Para 1835 un botánico y apasionado geógrafo prusiano, de nombre Robert Herman Schomburgk, fue nombrado por el Consejo de la Real Sociedad Geográfica de Londres (Royal Geographical Society) para que visitara la región que ocupaba la Colonia Británica de Guyana, con el apoyo económico del Colonial Office. Un año más tarde, en 1835, Schomburgk presenta a las mencionadas instituciones la llamada Primera Línea de Schomburgk, con la intención de ilustrar a Inglaterra a cerca de los territorios sobre los cuales podía, como representante de la Gran Bretaña, ejercer soberanía territorial y extender su expedición en términos jurisdiccionales. Vale decir que dicha línea constituye un antecedente de suma importancia en determinación de los límites que en la actualidad son el punto central de la controversia, pues coincidía aproximadamente con la frontera que el Imperio Británico había reconocido a la Gran Colombia cuando Venezuela aún formaba parte de ésta. En esta primera línea, Guyana ocupaba una extensión territorial de 4.920 Km<sup>2</sup> al oeste del río Esequibo, pero aunque al principio Gran Bretaña no se opuso en forma alguna a dicha línea de frontera, lo ocultó años más tarde, en 1899, al Tribunal de Arbitraje. En este sentido, señala Morillo (1989):

Schomburgk sabía muy bien que, esa era la frontera reconocida por el gobierno inglés en la constitución de la Gran Colombia. Lo sorprendente es que cuando las autoridades inglesas conocieron este mapa, no hicieron objeción alguna. En el primer mapa, Schomburgk traza una línea que iba desde el Moruka al Esequibo, donde sólo pertenecían a Guyana Británica 4.920 Km<sup>2</sup> al oeste del río Esequibo.



Para Venezuela, la línea original del mapa de Schomburgk, “constituye un valioso documento histórico, probatorio de su alegato, lo cual conforma un título jurídico; con la acotación, de que este mapa fraudulentamente, fue escondido a los jueces del Laudo Arbitral de París de 1899.” Pág. 31-32.

Luego, en 1839, el explorador Schomburgk, para congraciarse con el Gobierno Británico, propuso una segunda línea de frontera a partir de la cual se incluía una amplia zona territorial que unos pocos años antes habían sido reconocidos como territorio venezolano por el Gobierno Británico. Al respecto, Romero (1997, citado por Montoya, 2012) realiza las siguientes afirmaciones a cerca de Schomburgk:

En 1839- conociéndose el potencial acuífero de la zona, traza una segunda línea extendida llamada Norte-Sur, avanzando 141.930 Km2 hacia territorio venezolano, al fijar un nuevo límite desde la desembocadura del río Amacuro, hasta el monte Roraima y desde aquí hasta el nacimiento del Río Esequibo. Pág. 38-39.

Aunque al principio el Gobierno Británico rechazó los planteamientos de Schomburgk para justificar la nueva línea de frontera por considerar que carecían de base histórica y jurídica, vino, sin embargo, a elevarla luego, en 1840, como máxima pretensión Británica sobre esos territorios, llegando a publicar entre 1840 y 1886 una gran cantidad de mapas en los cuales aparecía reproducida la segunda línea Schomburgk.

Por su parte, Venezuela, representada por Alejo Fortique, quien se desempeñaba como ministro en Londres, iniciaba una serie de gestiones diplomáticas que resultaron en la remoción de los hitos que habían sido puestos por Schomburgk, y entre los dos gobiernos se pactó no ocupar el territorio en disputa.

Posteriormente, en 1887, el Gobierno Británico publicó una tercera línea Schomburgk, nuevamente con el carácter de máxima pretensión británica. Dicha línea absorbía miles de millas cuadradas de territorio que hasta ese momento había sido reconocido indiscutiblemente como venezolano, pero actualmente es bien sabido que los mapas presentados por Gran Bretaña en apoyo a esa supuesta línea Schomburgk fueron falsificados en el Colonial Office, pues el explorador prusiano no había vuelto a recorrer los territorios bajo examen desde que presentó la segunda línea. De manera tal que como afirma Morillo (1989):

Esto comprueba que el Tercer Mapa de Schomburgk presentado por el Gobierno Británico como pretensión territorial en el Tratado Arbitral de Washington, fue falsificado por las autoridades británicas; y es tan cierta esta afirmación que ni siquiera en el Laudo Arbitral de París, fue admitida como documento cierto y confiable, porque su pretensión territorial totalizaba 167.830 Km2, y la línea del Laudo otorgó a Guayana Británica 159.500 Km2. Pág. 90-91.

## 2.- Fundamentos de Venezuela para Alegar la Nulidad del Laudo de París de 1899

En primer término, es necesario precisar qué es un Laudo Arbitral, para lo cual se siguió el criterio de Perdomo (1982) quien señala que un laudo es:

La sentencia o fallo que pronuncian los árbitros o los amigables componedores en los asuntos a ellos sometidos voluntariamente por las partes, y que poseen fuerza ejecutiva de sentencia firme, una vez consentidos o agotados todos los recursos de que son susceptibles, de pasar en autoridad de cosa juzgada como los fallos de los tribunales ordinarios. Pág. 207.

Así, pues, en términos jurídicos, el Laudo Arbitral, va a ser la sentencia dictada por los árbitros designados, la cual debe estar de acuerdo con todo lo alegado y probado (Morillo, 1989).

En este sentido, el 2 de Febrero de 1897 se suscribió en el departamento de Estado en Washington un Tratado Arbitral con el objetivo de concluir la controversia existente entre Venezuela y Gran Bretaña por el territorio Esequibo.

Los jueces que participaron en la decisión adoptada mediante el Laudo de París de 1899, lo hicieron en virtud de lo consagrado en el Tratado de Washington, pero echarían por tierra el principio de *Uti Possidetis Iuris*, al cual se acogían los nacientes Estados independientes de América para resolver de sus controversias limitrofes.

Así las cosas, el Tribunal Arbitral debía estar integrado, de conformidad con lo establecido en artículo 2 del Tratado Arbitral de Washington, por cinco jueces, de los cuales, dos debían ser nombrados por Venezuela, dos por Gran Bretaña y un quinto juez neutral. Sin embargo, la designación de los jueces por parte de Venezuela nunca ocurrió, pues nunca se discutió su designación en el órgano legislativo venezolano, sino que uno de esos Jueces, llamado Melville Weston Fuller, fue impuesto por Estados Unidos, y aceptado sin objeción alguna por los ingleses. Estos últimos, sí nombraron a sus dos respectivos Jueces, mientras que el quinto Juez, debía ser nombrado por acuerdo de todos ellos.

En este sentido, la tarea le fue asignada a Federico de Marténs, quien era Consejero Privado y Miembro Permanente del Consejo del Ministerio de Relaciones Exteriores de Rusia, quien además sería designado como presidente del Tribunal. Sin embargo, como quedó demostrado con el transcurrir de los años, Marténs conspiraba contra Venezuela, al preparar y coaccionar a los demás jueces, influyendo de esa forma en la decisión que dictasen. De esta forma, pese a que en todo arbitraje no estaba permitido ningún tipo de acción que chantajeara, intimidara y coaccionara a los jueces, en este Arbitraje todo ello fue permitido, pues Marténs se reunía frecuentemente con los jueces ingleses para presionar a los jueces norteamericanos que representaban a

Venezuela para que aceptaran la línea de frontera publicada tras la muerte de Schomburgk.

Luego de 54 sesiones, y después de haberse formado un expediente de 54 volúmenes impresos contentivos de los alegatos, a Venezuela sólo le quedaba confiar en la justicia, y esperar.

Finalmente, el 03 de Octubre de 1899, se daría a conocer el Laudo Arbitral que fijaría la frontera “*definitiva*” entre la República de Venezuela y la colonia Británica de Guyana, consumándose a partir de dicho Laudo, como afirma Morillo (1989) “El despojo de 159.000 Km<sup>2</sup> que le pertenecen a Venezuela desde la margen izquierda del Río Esequibo.” Pág. 111.

En este mismo orden de ideas, apunta Barragán (2016):

Consabido, Venezuela fue víctima de un despojo deliberado y sistemático del territorio Esequibo por Gran Bretaña, consagrado mediante el Laudo Arbitral de París de 1899, abnegado de abusos e irregularidades. Resulta importante acotar que la injusta decisión afectó a un país económicamente débil, rehén de una continua inestabilidad política e institucional retratada por incontables guerras y escaramuzas civiles, dato éste que, a nuestro juicio, solemos olvidar a la luz de una historiografía que suele solamente resaltar las arbitrariedades de las grandes potencias del mundo, por entonces. Pág. 281.

En este Laudo Arbitral, no importó la representación venezolana por parte de los norteamericanos, que estuvo integrada por el Ex Presidente de Estados Unidos Benjamín Harrison, el ex secretario de la Marina Norteamericana Benjamín F. Tracy y Mallet Presvot. Inglaterra, por un lado, había logrado satisfacer sus aspiraciones; mientras que los Estados Unidos habían logrado con su actuación, evitar una posible guerra. Sin embargo, el Presidente Estadounidense Cleveland, reconocería más tarde la injusticia realizada contra Venezuela.

La sentencia había sido producto de un negocio político, como lo dejarían sentado las posteriores declaraciones de los norteamericanos que representaban a Venezuela ante el Tribunal de Arbitraje.

Ahora bien, la nulidad del Laudo de París no sólo puede invocarse “*per se*”, sino que su nulidad se remite necesariamente al Tratado de Washington de 1897, toda vez, que a Venezuela, no se le tomó en cuenta, ni se le permitió participar de forma directa en las conversaciones, y al ser nulo el Tratado de Washington, también lo es, todo lo que de él se derive.

Además, para reforzar la tesis relativa a la nulidad del Laudo de París de 1899, conviene traer a colación lo expresado por Sosa (1983), quien formula las siguientes interrogantes:

¿Puede jurídicamente considerarse que la ejecución del Laudo por parte de Venezuela, impide ahora obtener su nulidad? ¿Puede considerarse que Venezuela, por su

silencio desde la ejecución del Laudo hasta el momento en que la publicación en 1949 del memorándum Prevost pone de manifiesto la farsa y el engaño de que fue víctima en el Laudo, haya perdido por ese silencio la posibilidad de pedir su nulidad? Pág. 168-169.

Al tratar de responder estas interrogantes, con base en la justicia y con irrestricto apego al Derecho, las respuestas a ambas interrogantes serán negativas, pues Venezuela sí puede alegar, probar y obtener la nulidad del Laudo Arbitral.

Esto es así, por cuanto existe una premisa según la cual, todo acto contrario al Derecho es nulo, y, como se ha sostenido anteriormente, en el Laudo de París la actuación de los Jueces no estuvo apegada al Derecho. Y además, la decisión de éstos jueces no fue lo suficientemente motivada, resultando insólito, por tanto, el hecho de que se haya emitido un fallo sin los suficientes fundamentos jurídicos que pudieran dar como resultado esa decisión.

En consecuencia, Venezuela puede invocar tanto la nulidad del Laudo Arbitral de París de 1899 como la del Tratado Arbitral de Washington de 1897, toda vez que éstos resultan írritos por ser contrarios al Derecho, y esto puede fundamentarse en la corriente consuetudinaria reconocida desde los tiempos antiguos en las relaciones internacionales, y que se ha consagrado de una manera expresa en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, la cual, en su artículo 49 refiere, que “Si un Estado ha sido inducido a celebrar un tratado por la conducta fraudulenta de otro Estado negociador, podrá alegar el dolo como vicio de su consentimiento en obligarse por el tratado”.

Con base en lo anterior, puede decirse que al estar presente, por una parte, el dolo, tanto en el Tratado como en el Laudo arbitral indicados anteriormente, y por la otra, un vicio del consentimiento dado por la no participación y total exclusión de Venezuela tanto en la elaboración de las reglas del Tratado de Washington como en las negociaciones de la mesa de diálogos y la formulación de la decisión del Tribunal de París, Venezuela no puede quedar vinculada por dichos instrumentos.

Además, si se toma en cuenta la conducta de Melville Weston Fuller, Justicia Mayor de los Estados Unidos de América y representante de Venezuela ante el Tribunal Arbitral, quien habría firmado el Laudo de París previo contubernio con los Jueces británicos, ha de notarse, que tal conducta puede encuadrarse en el contenido del artículo 50 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el cual dispone que “Si la manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un Tratado ha sido obtenida mediante la corrupción de su representante, efectuada directa o indirectamente por el otro Estado negociador, aquel Estado podrá alegar esa corrupción como vicio de consentimiento en obligarse por el Tratado.” Al respecto, señala Morillo:

En el caso de Fuller, la corrupción es manifiesta, cuando su coterráneo, Severo Mallet Prevost, en memorándum póstumo, demuestra los entretelones de la componenda,

donde el más duro de convencer por De Marténs, no fue ni siquiera Melville Weston Fuller, sino el mismo Collins, como representante de Inglaterra. Lo cual implica un consentimiento tácito por parte de Fuller, al participar en el negocio político, plasmado en la sentencia, donde se evidencia la corrupción de nuestro representante, la cual se complementa cuando manifiesta en los Estados Unidos que había regresado asqueado del arbitraje, confesión de parte. Pág. 129.

En este sentido, mal podría Guyana solicitar a la Corte Internacional de Justicia que confirme la validez y el carácter vinculante de dicho Laudo, máxime si se toma también en consideración que la jurisdicción de dicha Corte, de conformidad con su Estatuto, no ha sido aceptada por Venezuela en modo alguno, constituyendo esto un óbice para que pueda entrar a conocer del asunto, ello en virtud de lo que a continuación se procede a explicar.

### **3.- Corte Internacional de Justicia y su Jurisdicción para Dirimir la Controversia.**

Para iniciar con el estudio de este acápite es preciso mencionar que la Corte Internacional de Justicia es el principal organismo de la Organización de las Naciones Unidas, y que está encargada de decidir las controversias jurídicas entre los Estados y emitir opiniones consultivas sobre cuestiones que pueden someterle órganos o instituciones especializadas de la ONU. En este sentido, en el año de 1962, el Laudo de París de 1899 fue denunciado por Venezuela ante la Asamblea General de Naciones Unidas debido a las irregularidades de la que fue objeto, y que fueron tratadas en el punto anterior, lo que daría como resultado que en el año de 1966 se suscribiera por parte de los Estados involucrados en la controversia el Acuerdo de Ginebra, cuyo artículo 4, ordinal 2, citado por Narine (1982) establece lo siguiente:

Si dentro de los tres meses siguientes a la recepción del Informe Final el Gobierno de Venezuela y el gobierno de Guyana no hubieren llegado a un acuerdo con respecto a la elección de uno de los medios de solución previstos en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, referirán la decisión sobre los medios de solución a un órgano internacional apropiado que ambos Gobiernos acuerden, o de no llegar a un acuerdo sobre este punto, al Secretario General de las Naciones Unidas. Si los medios así escogidos no conducen a una solución de la controversia, dicho órgano, o como puede ser el caso, el Secretario General de Naciones Unidas, escogerán otro de los medios estipulados en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, y así sucesivamente, hasta que la controversia haya sido resuelta, o hasta que todos los medios de solución pacífica contemplados en dicho artículo hayan sido agotados. Pág. 53-54.

Como es de observar, el Acuerdo de Ginebra de 1966 establece que en caso de que las partes no acordasen una solución a la controversia, ésta

sería sometida a la consideración de un órgano internacional acordado por ambas partes. De manera tal que a mediados de 1983, luego de que 1 año antes decidiera no renovar el Protocolo de Puerto España, vigente desde junio de 1970.

En este sentido, Montoya (2012) “Venezuela propuso la negociación directa; a su vez, Guyana planteó 3 alternativas: (1) la Asamblea General de la ONU; (2) el Consejo de Seguridad; (3) la Corte Internacional de Justicia.” Pág. 42; propuestas con las cuales Venezuela no estuvo de acuerdo, por lo cual se decidió conjuntamente entre ambos Estados someter la controversia territorial a los buenos oficios del Secretario General de las Naciones Unidas, tal y como lo establece el precitado artículo 4 (2) del Convenio de Ginebra, situación ésta que permaneció así desde 1989 hasta el 30 de Marzo de 2018, cuando el Secretario General de la ONU, señaló que había elegido a la Corte Internacional de Justicia como el mecanismo a ser utilizado para la solución de la controversia.

En este mismo orden de ideas, el 28 de Marzo de 2018 el Gobierno de Guyana solicitó mediante una consignación a la CIJ que confirme la validez y el carácter vinculante del Laudo Arbitral de París de 1899 relativo a la frontera entre Guyana y Venezuela, ante lo cual las autoridades de éste último país se opusieron al considerar que someter el asunto a la jurisdicción de la CIJ:

Resulta inaceptable, estéril e inaplicable, dado que la República Bolivariana de Venezuela no reconoce como obligatoria la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia, y en este sentido, ha sido siempre consecuente con su posición histórica de hacer expresa reserva o no ser signataria de ningún instrumento jurídico internacional que contenga cláusulas compromisorias que otorguen jurisdicción obligatoria a la referida Corte.

Todo lo cual adquiere plena validez, pues al no haber aceptado Venezuela expresamente la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia, mal podría esta última conocer de la controversia territorial en comento. Ahora bien. En este punto conviene pasar a estudiar lo que al respecto establece el Estatuto de la CIJ, la cual en ese sentido expresa lo siguiente:

Artículo 36 (...) 2. Los Estados partes en el presente Estatuto podrán declarar en cualquier momento que reconocen como obligatoria ipso facto y sin convenio especial, respecto a cualquier otro Estado que acepte la misma obligación, la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico que versen sobre: a. la interpretación de un tratado; b. cualquier cuestión de derecho internacional; (...) 6. En caso de disputa en cuanto a si la Corte tiene o no jurisdicción, la Corte decidirá.

Aunado a lo anterior, vale citar lo establecido en el Manual Sobre la Aceptación de la Jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia (2014) el cual señala:

Para que la Corte pueda solucionar una controversia, los Estados involucrados deben aceptar su jurisdicción a través de alguno de los siguientes modos: firmando un acuerdo especial; convirtiéndose en Parte de un Tratado que estipula la resolución de controversias de la Corte o presentando una declaración unilateral reconociendo la jurisdicción de la Corte. Pág. 3.

De igual forma, continúa señalando que:

Para ser Partes de un caso contencioso ante la Corte, los Estados deben tener acceso a la Corte y aceptar su jurisdicción: El acceso a la Corte es otorgado a todos los Estados que son Parte (...) del Estatuto de la Corte. Todos los miembros de las Naciones Unidas automáticamente son Parte del Estatuto de la Corte (...).

La jurisdicción de la Corte se basa en el consentimiento de los Estados a los que está abierta. En un caso específico, la Corte tiene jurisdicción si las Partes han acordado que la Corte resuelva sus controversias. Este consentimiento puede ser expresado a través de declaraciones unilaterales (...), de tratados (...) o a través de un acuerdo especial (...) Puede también ser expresado luego de que la Corte haya asumido competencia. Pág. 6.

Ahora bien, habiendo quedado clara las formas en que un Estado puede aceptar la jurisdicción de la CIJ, conviene señalar con De Alva (2018):

Uno de los principios que rige a la Corte es que únicamente tiene jurisdicción si los Estados involucrados han otorgado su consentimiento a tal efecto. Por ende, tal consentimiento debe estar presente de forma inequívoca. Así fue reconocido recientemente por la Corte en el caso de las Actividades Armadas en el Territorio del Congo. Por consiguiente, en caso de duda, la Corte debería decidir que no tiene la facultad para conocer el caso. En su primer procedimiento (Canal de Corfú), la Corte concluyó que el consentimiento tenía que ser “voluntario e indiscutible”. Pero en ese y otros casos, la Corte también ha mostrado cierta tendencia a “inferir” el consentimiento, incluso cuando su existencia es discutible. (párr. 11).

## CONCLUSIONES

De acuerdo con los resultados obtenidos a partir de la investigación realizada, pudo establecerse en líneas generales que Venezuela tiene suficientes argumentos que le permiten demostrar sus derechos sobre los 159.000 Km<sup>2</sup> al oeste del río Esequibo, los cuales deben hacerse valer frente a cualquier otro Estado u organismo internacional a los fines de recuperar y preservar el territorio que legítimamente le corresponde; que de igual forma, puede alegar y sostener suficientemente, como en efecto lo ha venido haciendo desde 1962, la solicitud de nulidad del Laudo de París de 1899, debido a las numerosas irregularidades de las que fue objeto, razón por la

cual resulta inaceptable a la luz de los principios del Derecho Internacional, que Guyana haya solicitado el 28 de Marzo de 2018 a la Corte Internacional de Justicia, que confirme la validez y el carácter vinculante de dicho Laudo.

Por otro lado, pudo concluirse que la Corte Internacional de Justicia, de acuerdo con lo previsto en su Estatuto, no tiene jurisdicción para dirimir la controversia territorial y que Guyana ha utilizado de modo inapropiado el contenido del Tratado de Ginebra de 1966. De tal modo, que la Corte Internacional de Justicia no debe asumir las consideraciones del conflicto sin el consentimiento y aceptación de su jurisdicción, en forma expresa e inequívoca, por parte de Venezuela. De igual forma, es preciso señalar que aún cuando el Acuerdo de 1966 faculta al Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas para seleccionar alguno de los mecanismos previstos en el Estatuto de la Corte, como por ejemplo arreglo judicial, ello no podría significar que la Corte tiene jurisdicción para dirimir la controversia.

Sería inaceptable, desde este punto de vista, que una disposición de un acuerdo supla la declaración de aceptación de la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia. Así lo han venido manteniendo diversos Tribunales internacionales. Razón por la cual, al interpretar el artículo 36, ordinal 6, del Estatuto de la Corte, ésta, con base en las consideraciones expuestas, debería declarar su falta de competencia para conocer sobre la demanda incoada por Guyana contra Venezuela en La Haya.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

**Arias, F.** (2006) "El Proyecto de Investigación." (5ta ed.). Caracas: Editorial Episteme, C.A.

**Barragán, J.** (2016) "*La Cuestión Esequibo: Memoria y Soberanía.*" Caracas: Universidad Metropolitana.

**De Alva, M.** (30 de marzo 2018). Prodavinci. Caracas: Post-Data. Recuperado de <https://prodavinci.com/que-implica-para-venezuela-la-solicitud-de-guyana-ante-la-corte-internacional-de-justicia/>

**Morillo, R.** (1989) "*El Litigio Limítrofe entre Venezuela y Guyana: Prospectiva Geopolítica*" (Tesis de Post-Grado). Recuperada de <http://bdigital.ula.ve/documento/595>

**Narine, J.** (1982) "*Diplomacia o Guerra. Análisis de la Controversia Fronteriza Entre Venezuela y Guyana.*" Caracas: Editorial Eduven

**Ojer, P.** (1982) "*Sumario Histórico de la Guyana Esequiba.*" Caracas: Editorial Arte

**Perdomo, A.** (1982) "*Diccionario Jurídico.*" Caracas: Ediciones Tacarigua.

Sosa, C. (1983) "El Acta de Washington y el Laudo de París." Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales.



**Sucre, R.** (1975) *“La Guyana Esequiba Irredenta.”* Caracas: Editorial Madrid.

**Corte Internacional de Justicia** (2014) *“Manual Sobre la Aceptación de la Jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia.”* Recuperado de <https://www.eda.admin.ch>

*Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados.* Viena, 23 de Mayo de 1969. Disponible en [https://www.oas.org/xxxivga/spanish/reference\\_docs/convencion\\_viena.pdf](https://www.oas.org/xxxivga/spanish/reference_docs/convencion_viena.pdf)

# ADDEMDUM JURISPRUDENCIAL

## ANÁLISIS DE LA SENTENCIA N° 1.456 DE FECHA 27 DE JULIO DE 2006 SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

Leonel Altuve <sup>(1)</sup>

---

Recepción: 28 de Febrero de 2020      Aceptación: 14 de Mayo de 2020

---



En el presente trabajo se presenta un análisis de la controversia entre la Ciudadana Yamilex Coromoto Núñez de Godoy como parte demandante y el Grupo Médico de Fertilidad, C.A. del Centro Médico Docente La Trinidad, como parte demandada.

### **1.- Breve Determinación del Objeto de la Controversia en todas las Instancias Señaladas en el Cuerpo de la Sentencia:**

En la primera instancia constitucional, el objeto de la controversia es la voluntad del ciudadano DILMAR J. GODOY MENDOZA de que su muestra sea utilizada por la parte actora para aplicar una fertilización In Vitro. En la última instancia en la cual la Sala dicta sentencia, el objeto de la controversia es el mismo, pero en este caso, aunado a ello, se encuentra el hecho de que el aludido ciudadano adoleció una enfermedad que podría ser hereditaria.

#### **1) Análisis de las Consideraciones Para Decidir de la Sala:**

##### **A) Derechos Constitucionales Denunciados como Violados:**

- Derecho a procrear.
- Derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad.
- Derecho a la maternidad sin discriminación alguna.

##### **B) Reproducción asistida:**

- Modalidades.
- Fecundación In Vitro.
- Determinación de la filiación en caso de reproducción asistida.
- Referencia a la donación retribuida y a los casos de madres subrogadas.

##### **C) Capacidad:**

- Fecundación no consentida.
- Capacidad para suceder.

##### **D) Pruebas Cursantes en Autos.**

##### **E) Análisis Concreto del amparo propuesto.**

---

(1) Estudiante del Quinto Año de la Escuela de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad de Los Andes (ULA). Venezolano. Correo Electronico:leonelaltuve4@gmail.com

Considera la Sala Constitucional en la Sentencia en análisis para tomar su decisión, que los derechos constitucionales invocados por la parte actora como violados, y que señaló, en primer lugar, el derecho a procrear como la inequívoca y consensuada voluntad de una pareja de ejercer y decidir de manera libre y responsable, cuantos hijos quieren concebir, además de disponer de instrumentos que les aseguren ese derecho, como el caso de la inseminación artificial, anunciado en el escrito de amparo como medio impedido a la actora con consecuencias para ella negativas en grado sumo, como el no poder disponer de la simple expectativa de cumplir con su voluntad y la del cónyuge fallecido de procrear un hijo de ambos. Prosigue la Sala, en el análisis de las consideraciones del caso, a examinar el quebrantamiento invocado en la solicitud de amparo del derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad, fundamentado en la afirmación que la accionada, además de conculcar su intención de perpetuar en un hijo, que es una posibilidad incierta, el afecto y amor por su marido fallecido y el logro o materialización de su deseo de tener hijos con la persona a quien amaba, así como con cumplir o desarrollar su proyecto de vida, basado en el establecimiento de una familia que le permita agrandar su dignidad humana.

Observa la Sala en sus consideraciones, el anuncio del quebrantamiento del derecho a la maternidad sin discriminación alguna, cuando se manifiesta que indistintamente del estado civil de la madre, y en exigencia para que la igualdad esté presente y efectiva, aún cuando se trata de una situación probable que depende de la realización de un procedimiento exógeno como lo es el procedimiento de la inseminación artificial.

Frente a las aseveraciones de los derechos violados por la accionada, la Sala considera, en primer término que son derechos inherentes a la persona humana, íntimamente ligados a la personalidad por la sola condición de ser persona y que no dependen de ninguna condición, por el contrario, nacen con la persona e implican la protección dentro del ámbito moral y físico del ser.

Continúa en sus observaciones, señalando que el derecho a procrear es un derecho natural de concebir a otra persona, y, que al igual que los derechos de maternidad y paternidad, implican obligaciones en los sujetos que los ejercen y que éste ejercicio supone el libre desenvolvimiento de la personalidad con solo las limitaciones que se desprenden del derecho ajeno y del orden público y social, del modo como lo consagra el artículo 29 de la Declaración de los Derechos Humanos concatenado con nuestra Constitución Nacional en derechos civiles y sociales inherentes a toda persona, como los señalados en su artículo 56, que implican el derecho a un nombre

propio, a los apellidos de los progenitores, al conocimiento de la identidad de los mismos y, a la garantía de permitir investigar la filiación materna y paterna; igualmente, al derecho de inscripción en el Registro Civil y, a tener documentos públicos que comprueben su identidad, sin que estos contengan calificaciones de la filiación.

De igual modo, con el artículo 75 constitucional que prevé el deber del Estado para proteger a las familias y su desarrollo; 76 constitucional que otorga protección integral a la paternidad y maternidad sin tomar en cuenta el estado civil de los padres, dando a las parejas derecho a decidir sobre el número de hijos a concebir y a tener información de los medios que le aseguren este derecho, derechos que han sido regulados adjetivamente en la Ley Orgánica para la protección de niños, niñas y adolescentes. Derechos que, por demás, son reconocidos en instrumentos internacionales que por tratados forman parte de la legislación patria, como la Ley aprobatoria del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos en sus artículos 23 y 24; el artículo 16 de la Ley aprobatoria de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; el artículo 7 de la Ley Aprobatoria de la Convención Sobre los Derechos del Niño; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su artículo 6; y, el Artículo 17 de la Ley aprobatoria de la Convención americana sobre derechos humanos.

Señala también la Sala en sus consideraciones que, ante la falta de señalamiento expreso en la procreación como derecho, el mismo se entiende como un derecho que deriva de otros inherentes en igual forma a la persona y que el Estado venezolano protege a la reproducción en razón de las normas contenidas en la Constitución y tratados internacionales protegiendo la reproducción como derecho en el artículo 76 constitucional.

Prosigue la Sala en sus consideraciones para decidir, con el análisis de la necesidad de ilustrarse con el tema científico que implica la reproducción asistida para el logro de un pronunciamiento cónsono con el Derecho como ciencia, pero también ligado a la Medicina, dado que la única referencia que existe en la legislación venezolana al respecto, es la que hace el artículo 204 del Código Civil en concordancia con el 127 constitucional, último artículo que establece la función protectora del Estado, entre otros supuestos naturales, la protección al genoma de los seres vivos prohibiendo que se patente y programando una ley que se refiera a los principios bioéticos para regular la materia, considerando que la reproducción asistida ha sido generadora de situaciones objeto de protección que han sido resueltas por esta Sala para evitar vacíos legales que violen derechos constitucionales, señalando específicamente y de forma reiterada lo dicho en **Sentencia N° 1.571** del 22 de Agosto del 2001.

Además, la Sentencia desarrolla este punto aplicando derecho comparado al citar normas indicadas en legislación extranjera como la española y colombiana, las cuales, clasifican las modalidades de reproducción asistida.

De la misma manera, cita y analiza el proceso de fecundación In Vitro en razón de haber sido esta modalidad de procreación asistida la seleccionada por la actora en este caso, la cual, de modo básico puede definirse como la fecundación del óvulo fuera del cuerpo de la madre.

Consecuencialmente, la Sala entra a analizar la determinación de la filiación en caso de reproducción asistida, estableciendo desde el punto de vista jurídico, que esta fecundación In Vitro no presenta ningún tipo de problema para determinar la filiación del hijo nacido, dado que es el elegido y utilizado por dos personas capaces y con su consentimiento, lo que encuadra en el supuesto del artículo 204 del Código Civil, dado que, la paternidad debe atribuírsele al marido y la filiación es matrimonial; comentando *a posteriori* la situación que se generaría con la fecundación in vitro de tipo heteróloga (donante anónimo y mujer soltera), analizando tal situación conforme a la legislación española, comentando y estableciendo comparación del caso en con un caso Francés.

Del análisis de este punto, la Sala procede a establecer una interrogante sobre la posibilidad de que no puede existir entonces inseminación artificial ni fecundación *in vitro post mortem*, respondiendo a tal interrogante mediante el análisis de derecho comparado, utilizando legislaciones extranjeras como la japonesa, la inglesa y la argentina, extendiéndose en la referencia a la regulación de reproducción asistida en la legislación de Tabasco México.

Considera la Sala, que el tema de la filiación en el supuesto que la actora tuviera hijos por vía de reproducción asistida encontraría solución por aplicación de principios constitucionales y derechos humanos que ya señaló, y que se resumen en el derecho de todo hijo a conocer a sus padres, el cual, no se limita a obtener conocimiento sobre quién es, sino a obtener los efectos jurídicos de la condición de hijo; frente a lo cual, también analiza la situación legal para establecer la filiación paterna del hijo en la legislación venezolana, a tenor del contenido del artículo 201 del Código Civil, pues el hijo no fue concebido dentro del matrimonio sino después de la ruptura del vínculo matrimonial determinando el vacío legal que tal situación conlleva, sin embargo, conforme al juicio de la Sala, no puede considerarse un obstáculo para que el producto de la inseminación *post mortem* no goce de esos derechos de conocer a los

padres y llevar sus apellidos, por lo que considera dadas y presentes las circunstancias de declarar mediante orden judicial la filiación paterna del concebido, ordenando su inscripción en el Registro Civil, ajustándose según este criterio a lo dispuesto en el artículo 235 del Código Civil, tomando como fundamento para tal decisión el hecho de tratarse de una filiación dentro de un matrimonio; aludiendo la necesidad de la emisión de una orden judicial al respecto que declare la filiación paterna, aún cuando ésta, no provenga de un proceso contencioso que ordene y supervise la inseminación para poder declarar la filiación y cuando no se esté ante el supuesto del artículo 201 *Ejusdem*, dado que la inseminación artificial está someramente reconocida en el artículo 204 del Código Civil, norma que impide al marido desconocer al hijo si ha autorizado la inseminación artificial de la mujer, apoyándose para ello en la ley española 14/2006 del 26 de mayo sobre técnicas de reproducción asistida.

En el desarrollo de la observación, la Sala hace referencia a la donación retribuida y a los casos de madres subrogadas citando casos de temas referidos a bancos de semen y vientres alquilados, estableciendo comparaciones contenidas en la ley española ya citada y la ley italiana sobre la materia, así como de la legislación colombiana; consideración ésta que a humilde criterio de quien analiza la sentencia no es vinculante al tema *decidendum*.

Prosigue la Sala en sus consideraciones, analizando la capacidad jurídica, la cual define y establece que la actora la poseía de manera plena para actuar durante el proceso, señalando que lo que era objeto de la controversia era si poseía la capacidad para disponer de la muestra de semen de su cónyuge, requiriendo para ello la Ley sobre Trasplantes de Órganos y Materiales Anatómicos de Seres Humanos. Del mismo modo, analiza la fecundación no consentida, basándose en parámetros de derecho comparado; y aunado a ello, analiza la capacidad para suceder expresando que tanto el semen del hombre como los óvulos de la mujer, son bienes biológicos no susceptibles de formar parte de los bienes sucesorales de la persona, no obstante, señala que estos pueden ser dispuestos por sus poseedores biológicos para que sean utilizados en vida o post mortem, mediante autorización expresa.

Por otro lado continúa la Sala en sus consideraciones el análisis de cúmulo probatorio promovido, basado en las siguientes pruebas: Acta de matrimonio, Constancia de concubinato, Acta de defunción, comunicaciones, informes médicos y recibos emitidos del Centro Médico, así como, el original de la decisión cautelar emanada del Juzgado que conoció en primera instancia del amparo propuesto, las cuales fueron tomadas como base para la emisión del fallo. Ahora

bien, concluye en sus consideraciones analizando en concreto el amparo propuesto, señalando los hechos objeto de la controversia y de esa forma darle resolución a los mismos.

## **2.\_ Vinculación de la Sentencia con la Realidad Social y Relevancia para el Estudio del Derecho.**

La presente sentencia tiene gran relevancia dentro del ámbito jurídico venezolano en vista de que la sociedad no ha escapado del avance vertiginoso de la tecnología en relación con los problemas de fertilidad y reproducción asistida. El país no ha legislado sobre la materia, a pesar de que el Código Civil menciona la inseminación artificial, a raíz de esto se generan problemas que deben ser atendidos y resueltos por el Derecho. Esta norma permite concluir a la doctrina que la figura de la fertilización artificial o reproducción asistida no está prohibida por el legislador, no obstante la carencia del desarrollo legislativo. *Gran parte de las legislaciones regionales, incluida la venezolana, no regula el empleo de la biotecnología.*

En el Derecho venezolano no existe una expresa solución legal a los temas asociados a la reproducción asistida. Por lo que ha sido la Sala Constitucional, a través de decisiones vinculantes, como la Sentencia objeto de estudio, la que ha comenzado a resolver algunas situaciones puntuales conexas con esta materia.

## **3.\_ Conclusiones:**

Desde el punto de vista de quien realiza el presente análisis de dicho fallo, consistente en la posición crítica respecto de éste, se considera que la misma se ajusta al pedimento de la actora hasta cierto punto, toda vez que, al ser declarada con lugar la acción de amparo fija una posición la Sala en cuanto a esta materia, estableciendo un precedente donde es evidente el vacío legal existente. Ahora bien, se discrepa del mencionado fallo en lo atinente a la ultrapetita en que incurren los Magistrados, en vista de que la decisión fue más allá de lo solicitado por la actora, y donde se observa consideraciones para la decisión que no eran pertinentes al caso. Aunado a ello, el basamento científico para sustentar su criterio en búsqueda de fijar bases para casos futuros, no se realizó de la manera idónea, puesto que las fuentes en que se apoyaron no contienen un reconocimiento fidedigno o confiable.

---

---

## RESEÑA BIBLIOGRÁFICA

**WALDRON, JEREMY. (2019) "DEMOCRATIZAR LA DIGNIDAD: ESTUDIOS SOBRE DIGNIDAD HUMANA Y DERECHOS." UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA. BOGOTÁ, COLOMBIA. PÁGS. 259.**

**Angello J. Peña B <sup>(1)</sup>**

---

Recepción: 28 de Febrero de 2020      Aceptación: 14 de Mayo de 2020

---



167

El profesor Jeremy Waldron de la escuela de Derecho de la Universidad de Nueva York, ampliamente reconocido en el ámbito del Derecho Constitucional y la Filosofía Política, ha desarrollado un conjunto de investigaciones y conferencias sobre dignidad humana y derechos humanos, acorde con sus líneas de investigación de las cuales se puede señalar: Constitucionalismo, Justicia, Derechos Humanos y Dignidad Humana. Esta obra recoge parte de sus investigaciones y conferencias sobre *dignidad humana* y constituye un acercamiento a América Latina del pensamiento de Waldron.

La dignidad humana es un concepto especialmente destacado por Kant y fue tomado en serio en el siglo XX como consecuencia de las experiencias vividas por la humanidad, donde regímenes totalitarios como el fascismo y el nazismo no consideraban a las personas como sujetos de derechos, sino de instrumentos o medios de otros hombres desprovistos de su valor incuantificable de ser fines en sí mismos y negándoles su condición inherente y natural de seres libres e iguales.

La obra de Waldron, hace recordar precisamente el lugar que ocupa la dignidad humana en cualquier problemática que involucre a los derechos humanos. En el plano internacional, la dignidad humana ha sido recogida en importantes documentos sobre derechos humanos como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales o la Convención de Ginebra. Incluso, en los ordenamientos jurídicos internos la mayoría de los Estados en sus constituciones guardan un lugar especial a la dignidad humana,<sup>(2)</sup> lo que demuestra su interés en el ámbito normativo.

El autor analiza el problema conceptual de lo que significa "dignidad", problema que no es nada fácil. Señala que "[n]o parece existir una definición canónica de 'dignidad' en el derecho." Pág. 46. Desentrañar el significado de tal palabra tan abstracta representa un problema similar a otros conceptos que a lo largo del devenir humano han representado un problema, como lo es por ejemplo: libertad, justicia o democracia. Conceptos, que aún siguen siendo estudiados en la actualidad, y que surgieron desde la antigua Grecia.

El problema se agrava aún más para una teoría jurídica de la dignidad, cuando el mismo lenguaje de las declaraciones de derechos no tienen una

---

(1) Abogado Summa Cum Laude egresado de la Universidad de Los Andes. Investigador Auxiliar del Grupo de Investigación Robert Von Möhl. Maestrante en Ciencias Políticas (ULA-VE).

(2) Por ejemplo, la Constitución Alemana de 1949 en su artículo 1 se refiere a la dignidad humana como intangible y obliga al poder público a respetarla y protegerla; la Constitución Venezolana de 1999 señala en su artículo 3 al respeto de la dignidad, como un fin esencial del Estado.



idea unívoca sobre dignidad, sino más bien dispersa y vaga. Las declaraciones de derechos, como señala Waldron "nos dicen que dignidad es inherente a la personalidad; pero al mismo tiempo exigen de nosotros esfuerzos heroicos para proteger la dignidad." Pág. 47. Ante ese panorama, el autor propone aproximarse a la dignidad desde un punto de vista complementario, haciéndolo un concepto multifacético y multívoco.

En su ardua tarea de aproximarse a la idea de dignidad, repasa las connotaciones que se le han otorgado en la historia y cómo ha ido evolucionado. Su recorrido histórico-conceptual abarca desde los griegos, el catolicismo romano, las monarquías, filósofos como Kant o Dworkin, y hasta fallos emblemáticos de tribunales constitucionales como el alemán,<sup>(3)</sup> surafricano<sup>(4)</sup> y canadiense.<sup>(5)</sup>

Otro problema que aborda el autor es el relativo a la dignidad como fundamento de los derechos humanos y *la dignidad como contenido de tales derechos ¿Es la dignidad el fundamento de todos los derechos humanos?* Para Waldron, los derechos no tienen un único fundamento, incluso cuando se habla de la dignidad, basado en que pudieran existir derechos con otros fundamentos.

Existen concepciones de la dignidad humana como valor absoluto y otras como estatus de rango. La propuesta del autor es la de una concepción de estatus de "rango de dignidad" que le permite a todas las personas una "ciudadanía civil" de derechos y que la distingue de todas las especies animales con un rango jerárquico de superioridad, al ser los humanos la especie de mayor rango, con razonamiento y capacidad para discernir que les permite "aprehender y poner en cuestión la lógica del modo en que son gobernados" y además "a su propia concepción de la relación entre sus acciones y propósitos y las acciones y propósitos del Estado." Pág. 86.

El estatus de dignidad jurídicamente aceptable en la obra, es precisamente el estatus de igualdad sin privilegios, que no conoce ningún tipo de diferencia sino la derivada propiamente de lo humano de tener distintas personalidades, de modo que hay una relación de interdependencia entre igualdad y dignidad, similar a la relación que existe entre *accountability* y democracia, donde una necesita a la otra y no se pueden realizar si una se ausenta, de tal modo que se produce un vínculo de coexistencia.

Asimismo, considera que existe una relación entre derechos, deberes y dignidad partiendo de la idea básica de la dignidad humana asociada con derechos humanos derivada de las cartas o declaraciones de derechos y hasta de las mismas constituciones. Pero también, aceptando que existen casos como el de la segunda enmienda de la Constitución de los Estados Unidos relativos a la relación dignidad-rol donde se "enlaza la dignidad de los ciudadanos de una república libre, con el derecho/responsabilidad de portar armas como preparación para el trabajo que una milicia civil debe hacer para proteger la libertad de esa república." Pág. 127.

(3) En el año 2006 declaró inconstitucional una ley que facultaba al ministro de defensa a usar la fuerza en contra de aviones comerciales donde hubiere sido secuestrado y existieran indicios de que se podrían estrellar contra alguna edificación, declarando inconstitucional dicha ley.

(4) En el año 2004 negó al parlamentario Blanco Van Heerden que hubiere sido objeto de discriminación racial o injusta utilizando la dignidad humana como punto de referencia para el análisis del caso.

(5) En el año 2015 sostuvo por unanimidad que la prohibición de suicidio asistido vulneraba la Carta Canadiense de Derechos y Libertades, basado en un criterio de dignidad humana.

Finalmente, el compromiso que debe tener la ciencia jurídica con el estatus de rango de dignidad humana, debe ser el de "la protección y defensa de este rango elevado de la dignidad de la persona común y corriente." Pág. 78. Porque "*¿Cómo es posible mantener el orden social cuando este, en ocasiones, beneficia o afecta a ciertas personas en relación con otras?*" Pág. 240. De manera que se debe institucionalizar mecanismos de protección jurídica que permitan proteger tal estatus de dignidad de diferencias irrazonables como las que sucedieron en la época pre-moderna donde los nobles eran juzgados de manera desigual a los ciudadanos comunes y gozaban de privilegios procesales.

Todo lo anterior son solo algunas reflexiones que Waldron hace a lo largo de sus investigaciones que invitan a pensar, tanto jurídicamente como filosóficamente, la idea de la dignidad humana y su relación inseparable de los derechos humanos. En definitiva, la concepción del autor no puede pasar desapercibida en cualquier debate sobre el tema y transmite la necesidad de un uso adecuado del lenguaje en los documentos internacionales que establecen derechos humanos y hasta en las constituciones mismas.

---

---

---

# Estado de Derecho Rechtsstaat



Derecho ula

## PUBLICACIONES

### ARTÍCULOS

LA INVALIDACIÓN DE SENTENCIA: ¿RECURSO O JUICIO?

ABDÓN SÁNCHEZ

CONSTITUCIONALISMO Y CONSTITUCIÓN ECONÓMICA: REFLEXIONES  
DE LO LABORAL

TANYA CAMARGO

LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL EN LA CONSTITUCIÓN DE LA  
REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

ANGELLO PEÑA

INSTRUMENTOS JURÍDICOS MUNICIPALES DEL MUNICIPIO  
LIBERTADOR DEL ESTADO MÉRIDA

MARÍA AZUAJE

UNA POLÍTICA EDUCATIVA PARA POTENCIAR LA CALIDAD DE VIDA  
Y DESARROLLO HUMANO

JESÚS MORALES

### SEMILLERO ACADÉMICO

POSICIÓN DE VENEZUELA FRENTE A GUYANA EN LA CONTROVERSIA  
TERRITORIAL POR EL ESEQUIBO.

RICARDO ZAMBRANO

### ADDEMDUM JURISPRUDENCIAL

ANÁLISIS DE LA SENTENCIA N° 1.456 DE FECHA 27 DE JULIO DE 2006  
SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

LEONEL ALTUVE

### RESEÑA BIBLIOGRÁFICA

WALDRON, JEREMY (2019) "DEMOCRATIZAR LA DIGNIDAD:  
ESTUDIOS SOBRE DIGNIDAD HUMANA Y DERECHOS."  
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA, BOGOTÁ, COLOMBIA. PÁGS. 259.

ANGELLO PEÑA

# Estado de Derecho Rechtsstaat



AÑO 2 • N° 1 • ENERO - JUNIO 2020

## **Editor en Jefe:**

Abdón Sánchez N.

## **Editores Adjuntos:**

Jean-Denis Rosales Gutiérrez y María V. Marcano D.

## **Comité Editorial:**

Aura M. Morillo P. (ULA)

Edualis Navas. (ULA)

Alex David Hernández. (ULA)

Frank Rivas Torres. (ULA)

Enrique Abraham Andara. (ULA)

## **Comité de Arbitraje:**

Carlos García Soto. (UMA)

Ramsis Ghazzaoui. (UCAB)

José Gregorio Silva Bocaney. (UCV)

Carlos Luis Carrillo Artiles. (UCV)

Jesús María Alvarado Andrade. (UCV)

Serviliano Abache Carvajal. (UCV)

Alberto Blanco Uribe-Quintero. (UCV)

Ronald Chacín Fuenmayor. (LUZ)

David Gómez Gamboa. (LUZ)

## **Consejo de Redacción y/o Asesor.**

Daniela Urosa Maggi. (UMA)

Ninoska Rodríguez Laverde. (UCAB)

Miguel A. Gómez O. (ULA)

José Luis Malaguera Rojas. (ULA)

Francisco Ferreira Abreu. (ULA)

## **Autoridades Administrativas:**

*Rector:* Mario Bonucci Rossini.

*Vicerrectora Académica:* Patricia Rosenszweig Levy.

*Vicerrector Administrativo:* Manuel Aranguren Rincón.

*Secretario:* José María Andérez.

*Decano:* José Luis Malaguera Rojas

Depósito Legal: ME2018000132

## **Concepto Portada y Diseño:**

David Acosta Blanco

## **Diagramación:**

David Acosta Blanco

## **Logo:**

Logo University of Heidelberg

Uni Heidelberg

Sello de la Universidad de Heidelberg.

<http://erevistas.saber.ula.ve/Rechtsstaat>  
[rechtsstaat@gmail.com](mailto:rechtsstaat@gmail.com)



LA REVISTA ESTADO DE DERECHO RECHTSSTAAT, POSEE ACREDITACIÓN DEL CONSEJO DE DESARROLLO CIENTÍFICO, HUMANÍSTICO, TECNOLÓGICO Y DE LAS ARTES. UNIVERSIDAD DE LOS ANDES (CDCHTA-ULA).

LA REVISTA ESTADO DE DERECHO RECHTSSTAAT, ASEGURA QUE LOS EDITORES, AUTORES Y ÁRBITROS CUMPLEN CON LAS NORMAS ÉTICAS INTERNACIONALES DURANTE EL PROCESO DE ARBITRAJE Y PUBLICACIÓN. DEL MISMO MODO APLICA LOS PRINCIPIOS ESTABLECIDOS POR EL COMITÉ DE ÉTICA EN PUBLICACIONES CIENTÍFICAS (COPE). IGUALMENTE TODOS LOS TRABAJOS ESTÁN SOMETIDOS A UN PROCESO DE ARBITRAJE Y DE VERIFICACIÓN POR PLAGIO.

LAS OPINIONES EXPRESADAS EN ESTA PUBLICACIÓN NO REPRESENTAN NECESARIAMENTE EL PENSAMIENTO DE LA REVISTA Y SON DE EXCLUSIVA RESPONSABILIDAD DE SUS AUTORES.