

### III. Sobre la actuación internacional del Estado

#### *La reforma del artículo 153 de la Constitución de 1999: un severo retroceso luego de un gran avance*

Jorge Luis Suárez M.

*Profesor de la Universidad Central de Venezuela y de la  
Universidad Católica Andrés Bello*

En 1999, un grupo de profesores y expertos en integración regional y Derecho Comunitario de Venezuela, Europa y otros países latinoamericanos, nos reunimos en Caracas, con el apoyo de la Secretaría General de la Comunidad Andina y dentro de las actividades del Foro para la Integración y el Comercio Internacional (FICI), para discutir sobre temas de esta área.

En esta reunión surgió la idea de proponer a la Asamblea Nacional Constituyente venezolana, que en ese momento se encontraba en plenas actividades en Venezuela, un capítulo para que la Carta Magna que estaba elaborándose tuviera un capítulo dedicado a la integración regional en general y sobre todo en Derecho Comunitario, en lo que la Constitución de 1961 tenía serias deficiencias y debilidades, en parte porque cuando se redactó esta última Ley Suprema no había habido los avances en esta materia que ya en 1999 se tenían, en gran parte por el extraordinario desarrollo y consiguientes aportes de lo que ahora se conoce como la Unión Europea (UE).

Lamentablemente, de ese gran capítulo propuesto a la Asamblea Nacional Constituyente por nosotros, solamente quedó en la Carta Magna de 1999 lo que la parte medular del artículo 153<sup>1</sup>, el cual dispone, aparte de aspectos programáticos en materia de integración regional y relaciones internacionales, que era lo que originalmente iba a contener esa Constitución, según el Proyecto del Presidente Chávez, en primer lugar que la República Bolivariana de Venezuela podrá suscribir tratados internacionales para llevar a cabo procesos de integración en los que pueda atribuir el ejercicio de competencias nacionales a organizaciones supranacionales.

En segundo lugar, el artículo 153 de la Carta Magna de 1999 establece en su parte final que las normas que se adopten en estos procesos de integración supranacionales serán parte del ordenamiento jurídico venezolano y de aplicación directa y preferente en nuestro país,

---

1 El artículo 153 de la Constitución de 1999 reza así: "La República promoverá y favorecerá la integración latinoamericana y caribeña, en aras de avanzar hacia la creación de una comunidad de naciones, defendiendo los intereses económicos, sociales, culturales, políticos y ambientales de la región. La República podrá suscribir tratados internacionales que conjuguen y coordinen esfuerzos para promover el desarrollo común de nuestras naciones, y que garanticen el bienestar de los pueblos y la seguridad colectiva de sus habitantes. Para estos fines, **la República podrá atribuir a organizaciones supranacionales, mediante tratados, el ejercicio de las competencias necesarias para llevar a cabo estos procesos de integración.** Dentro de las políticas de integración y unión con Latinoamérica y el Caribe, la República privilegiará relaciones con Iberoamérica, procurando sea una política común de toda nuestra América Latina. **Las normas que se adopten en el marco de los acuerdos de integración serán consideradas parte integrante del ordenamiento legal vigente y de aplicación directa y preferente a la legislación interna.**" (negritas nuestras)

con todo lo cual se pretendía acabar de una buena vez con la discusión de si podían aplicarse, como sucede normalmente en los países miembros de las Comunidades Europeas, las normas comunitarias andinas, tal como lo tenían previsto los tratados de este proceso de integración desde 1979<sup>2</sup>.

A partir del establecimiento constitucional de este novedoso artículo, que ya tenía un cercano antecedente, además de los existentes en varias Constituciones europeas, el de la Constitución de la República de Colombia, pudimos considerar sin lugar a dudas, como lo dejó sentado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en las famosas sentencias de los casos LAVE<sup>3</sup> y Biotech del año 2005, que en Venezuela podían aplicarse, sin tener que pasar por la aprobación legislativa de la Asamblea Nacional, tal como lo establece el artículo 154 de la misma Constitución para los tratados internacionales en general, no solamente las normas que se dictaran en la entonces vigente para nosotros Comunidad Andina, de la que formamos parte desde 1973<sup>4</sup>, sino también las que se produjeran en cualquier proceso de integración del que Venezuela formara parte a futuro y que tuviera esta característica, como podría ser el MERCOSUR, que todavía no tiene esta naturaleza jurídica comunitaria como la Comunidad Andina, pero que podría tenerla en los años venideros, o la proyectada Comunidad Suramericana de Naciones, llamada ahora Unión de Naciones Suramericanas (UNASUR).

Así las cosas, el artículo 153 de la Constitución de 1999 constituyó un gran avance en materia jurídica en Venezuela, con todas las deficiencias que podía tener porque, efectivamente, fue redactado finalmente con defectos de técnica legislativa y no acogió la propuesta original nuestra en otros aspectos, porque estableció nada más y nada menos, al estilo de los desarrollados países europeos y acogiendo criterios constitucionales muy avanzados en la vecina República de Colombia, la posibilidad de que el Poder Público venezolano pudiera descentralizarse, no solamente “hacia adentro”, en desarrollo del Estado federal descentralizado venezolano previsto en los artículos 4, 157 y 158 de la Constitución de 1999, sino que también pudiera descentralizarse este Poder Público “hacia afuera”, a través de la atribución del ejercicio de competencias nacionales a las denominadas por la propia Constitución de 1999 “organizaciones supranacionales”.

- 
- 2 En efecto, en 1979 se suscribió el Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina el cual, además de crear este órgano judicial con sede en Quito, Ecuador, con competencias propias que puede ejercer con independencia de los gobiernos nacionales, con autonomía y que crea todo un sistema judicial en el que los jueces nacionales también son jueces comunitarios, se estableció expresamente que las normas andinas tendrán aplicación directa en los países miembros desde su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena, la primacía del Derecho Andino frente a los derechos nacionales en caso de conflicto, la seguridad jurídica en la aplicación de éste en los Estados miembros y la posibilidad de responsabilidad patrimonial de éstos frente a los ciudadanos, entre otros aspectos importantes que lo que hacía era establecer de una manera clara e indudable la supranacionalidad de esta organización de integración.
  - 3 Sobre estas sentencias véase Suárez Mejías, Jorge Luis, “La relación del derecho comunitario y los derechos nacionales diez años después: el caso LAVE”, *Derecho Administrativo Iberoamericano*, Paredes Editores, Tomo II, Caracas, 2007.
  - 4 Si bien, el Acuerdo de Cartagena se suscribió en 1969, con lo cual se fundó esta organización internacional con Chile, Colombia, Ecuador, Bolivia y Perú, originalmente llamado Pacto Andino, Venezuela se incorporó a ella en 1973, luego de resolver problemas internos y con sus socios que le impidieron entrar en esta organización desde su fundación, pese a que fue uno de los promotores originales de esta idea, junto con los gobiernos de Chile y Colombia en 1966. Lamentablemente en 1976, Chile se retiró de este pacto y Venezuela lo hizo en 2006.

Esta nueva manera de entender la descentralización, llamada comúnmente supranacionalidad, permite a este tipo de organizaciones que en gran parte de sus actividades, sin perder su esencia internacional, puedan disfrutar del ejercicio de sus competencias, las que pueden usar directamente sin reunir necesariamente a los Estados miembros en todos los casos, tener autonomía funcional, independencia de los gobiernos nacionales y generar sus propias normas, sin que para ello se interpongan obstáculos nacionales, como siempre ocurre con las organizaciones internacionales tradicionales, que fue lo que precisamente dio lugar a la creación de aquel tipo de organizaciones en la Europa de la postguerra de finales de los cincuenta.

En efecto, cuando en la quinta década del siglo XX Europa se encontraba postrada en la miseria y la destrucción por efecto de las guerras mundiales, se ideó una manera de salir de esa situación, pero también buscando que lo que se produjera de allí, con la idea original de formar un gran Estado europeo, tuviera efectividad y permitiera desarrollarse a esos países. Fue cuando se creó, en 1951, la primera comunidad europea, la del Carbón y del Acero (CECA), a la que luego se le agregaron en 1957 la Comunidad Económica Europea (CEE), ahora Comunidad Europea a secas (CE), y la Comunidad Europea de la Energía Atómica (CEEA o EURATOM), todo lo cual hoy, junto con otros aspectos intergubernamentales, conforma ese complejo entramado llamado Unión Europea (UE), que contiene, además, tratados y acuerdos internacionales manejados de la manera tradicional, pero que todo junto lleva adelante ese exitoso proceso de integración europeo, que hasta una moneda única (el Euro) ha logrado crear y fortalecer, con el planteamiento a futuro de avanzar hacia aspectos políticos muy importantes, hoy lamentablemente retrasados con el freno sufrido por la mal llamada Constitución Europea.

Pues bien, la manera que se pensó en Europa para salir de la ruina que dejaron las guerras mundiales y el profundo subdesarrollo de muchos de esos países fue crear otro tipo de organizaciones internacionales, siempre dentro de esta naturaleza pero aplicando principios de los federalismos nacionales, con la posibilidad de que a futuro todo ello se convierta en un nuevo Estado, lo que, independientemente de que esto se lleve a cabo, permita a Europa integrarse para desarrollarse mientras tanto.

Para lo anterior, la propia organización tenía que tener su propio poder público, que pudiera ejercer con efectividad, lo que se pensó que pudiera ser, más que con los clásicos tratados internacionales y los mecanismos intergubernamentales, lo que lamentablemente en un altísimo porcentaje tienen grandes problemas de ejecución al quedar ello en manos de los propios países, con el otorgamiento, también por tratados internacionales, del ejercicio de competencias nacionales a favor de la organización creada, que a partir de allí se considerará como "supranacional"<sup>5</sup>, es decir, con un estatus jurídico que las organizaciones internacionales tradicionales no tienen porque, además de su propia personalidad jurídica, pueden producir normas y actos jurídicos que no pueden tener obstáculos nacionales para su aplicación y que inclusive tienen primacía sobre los derechos nacionales en caso de conflicto entre ellos.

---

5 Aunque normalmente a esta situación jurídica se le denomina "supranacionalidad", ello no significa que la organización esté por encima de los Estados miembros en un plano de superioridad como pudiera interpretarse literalmente de este término, sino que la organización de esta naturaleza tiene competencias propias otorgadas por los Estados, las cuales deben ser respetadas por éstos y permitir su aplicación directa y preferente en sus territorios, con la posibilidad de incurrir en responsabilidad patrimonial si no permiten esta aplicación. Por esto, es más exacto llamar a estas organizaciones como comunitarias, porque con este mecanismo se crea una comunidad de Estados. Al respecto, véase Suárez Mejías, Jorge Luis, *El Derecho Administrativo en los procesos de Integración: la Comunidad Andina*, Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA), Caracas, 2005.

A este nuevo derecho, producido por estos nuevos y complejos mecanismos jurídicos, mucho de lo cual se tomó de los Derechos Constitucionales y Administrativos de los Estados, es lo que se ha denominado como Derecho Comunitario, cuyos principios rectores son, en consecuencia, su aplicación directa, preferente, su seguridad jurídica y la responsabilidad patrimonial de los Estados miembros frente a sus ciudadanos.

Ahora bien, esta realidad europea, que si bien ahora está en discusión si pudiera derivar en un nuevo Estado, pero que, sin embargo no hay dudas que es un proceso de integración irreversible e indetenible y que muy pocos europeos quieren evitar porque ha dado innumerables beneficios económicos, sociales, laborales, de seguridad, culturales, pero sobre todo humanos, se quiso trasplantar a finales de los años sesenta, pero sobre todo en los setenta, a la región andina y producto de ello existe en la actualidad la hoy denominada Comunidad Andina (CAN), con una naturaleza jurídica y una organización muy parecida, para no decir igual, a las Comunidades Europeas, hasta el punto de haber creado ya una estructura de instituciones y órganos, todo lo cual se ha llamado, al estilo de la Unión Europea, Sistema Andino de Integración (SAI), con una parte estrictamente comunitaria (la CAN) y otra de naturaleza internacional pura, lo que, en todo caso, coexisten en armonía para llevar a cabo, juntas y en armonía, la integración andina.

De este proceso de integración andina formamos parte los venezolanos, más que la República Bolivariana de Venezuela, hasta el 22 de abril de 2006, cuando el Presidente de la República, en una decisión inconsulta, personalista y sin ningún tipo de control de los demás poderes del Estado<sup>6</sup>, basada en razones estrictamente ideológicas y subjetivas, denunció la base jurídica del mismo, el Acuerdo de Cartagena, pese a los importantes resultados que había tenido este proceso de integración para nuestro país y que nuestras relaciones internacionales, comerciales y humanas son en gran medida con los países andinos.

Ahora bien, no puede decirse que la Comunidad Andina haya tenido en nuestra región los resultados que ha tenido en Europa la hoy llamada Unión Europea. Ello jamás puede pretenderse por muchas razones, tanto porque se trata de procesos que evolutivamente son distintos, están en distintas fases de actuación, nuestras economías son más modestas, pero sobre todo por la conciencia y madurez que no se ha tenido todavía en Latinoamérica con este tipo de procesos internacionales, que no existe en los ciudadanos, gobernantes, funcionarios, legisladores y jueces una verdadera asunción y convencimiento de lo que estos procesos pueden significar al país y de su obligatoriedad y conveniencia.

Por ello, en 1999, cuando varios profesores y expertos nacionales e internacionales nos reunimos en Caracas para analizar estos temas, quisimos que nuestra Constitución, más que un artículo, que podía ser, efectivamente, algo parecido al artículo 153 de la Carta Magna de ese año, lo que tenía que tener era un capítulo entero dedicado a la integración regional, en donde se asumiera a ésta constitucionalmente hablando como política de Estado, que los tratados internacionales que los conforman no son unos tratados más sino que ellos implican una serie de obligaciones para los Estados, sus gobernantes, sus funcionarios, jueces y legisladores, adicionales y trascendentales a los que tienen los tratados internacionales clásicos.

Lamentablemente, como dijimos antes, incorporar a la Constitución de 1999 este gran capítulo sobre integración regional y Derecho Comunitario no fue posible, pero afortunadamente quedó de toda esa intención el artículo 153, con una sustancia jurídica bien interesante

---

6 Contra esta decisión presidencial, quien realiza este trabajo intentó una Acción de Amparo en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en agosto de 2006, la cual, lamentablemente, fue declarada inadmisibile 8 meses después, con el voto salvado de los magistrados Jesús Eduardo Cabrera y Pedro Rondón Haaz.

que permite, como lo demuestran las mencionadas sentencias LAVE y Biotech del Tribunal Supremo de Justicia, que en Venezuela se asuman los procesos de integración, pero sobre todo los tratados y normas comunitarios, con seriedad jurídica, como verdaderas fuentes de Derecho en Venezuela y que ello no quede a la discreción de los gobiernos, parlamentos o tribunales nacionales de los países, como siempre pasa con los demás tratados internacionales.

Y ha sido éste el gran defecto, más que la propia organización andina como tal, lo que ha hecho que en los países que forman parte de la CAN, las normas comunitarias no hayan tenido la efectividad deseada, al habersele puesto obstáculos administrativos, legislativos y judiciales para su aplicación. Ello porque, en gran parte, la mayoría de las Constituciones de los países andinos no han tenido una consideración vinculante de este nuevo derecho llamado Derecho Comunitario, para que éste sea tratado como tal, casi con las características del Derecho Nacional y no como tradicionales tratados internacionales.

Venezuela fue precisamente uno de los países que padeció de grandes problemas jurídicos con respecto a la aplicación de las normas andinas porque nuestra Constitución no estaba preparada hasta 1999 para aceptar la fuerza y obligatoriedad directa y preferente de las mismas como lo decían los tratados andinos y por ello, desde que nos hicimos miembros del Acuerdo de Cartagena, la actitud de los ciudadanos, gobiernos, legisladores, funcionarios y jueces nacionales era de gran indiferencia con respecto a las normas andinas y eran tratadas como normas internacionales tradicionales, que dependían, aunque tampoco debían serlo, de la discrecionalidad de los países para su obligatoriedad y aplicación.

Esta actitud de indiferencia, desconocimiento y asimilación equivocada con el Derecho Internacional de las normas andinas hizo que se produjeran sentencias, como la de la antigua Corte Suprema de Justicia en el famoso caso "Andueza" de 1990<sup>7</sup>, en donde se trató al Derecho Andino, no como Derecho Comunitario sino como Derecho Internacional, que tenía que pasar por aprobaciones legislativas del entonces vigente artículo 128 constitucional cada vez que fueran dictadas<sup>8</sup>, hoy artículo 154, pese a que los tratados andinos decían lo contrario y en general se observaba esa actitud en la aplicación diaria de las Decisiones andinas, hasta el punto que se publicaban en la Gaceta Oficial cuando ello no era necesario porque ya habían sido publicadas en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

Esta negativa realidad jurídica venezolana fue la quiso acabar, y en gran parte la acabó, el artículo 153 de la Constitución de 1999, que dio lugar a sentencias ejemplares en los tribunales de instancia, como la muy comentada sentencia SOFAVEN<sup>9</sup>, que estableció que el

---

7 Sobre esta sentencia, véase el artículo Suárez Mejías, Jorge Luis, "Los principios rectores del derecho comunitario europeo en el Acuerdo de Cartagena; a propósito de la sentencia del caso Andueza de 1990", *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela*, N° 100, Caracas, 1996.

8 Lo más grave de esta sentencia es que, aún cuando al Derecho Andino se le tratara como Derecho Internacional, que no lo era, el artículo 128 de la Constitución de 1961, como hoy el artículo 154 de la Constitución de 1999, permitía la aplicación directa de tratados internacionales que fueran desarrollo de otro ya aprobado legislativamente por el órgano legislativo nacional, sin necesidad de aprobación en cada caso. Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena dijo que era correcto que el Congreso de la República venezolana pretendiera aprobar cada Decisión andina por separado, aunque ya había sido aprobado legislativamente el Acuerdo de Cartagena y ellas eran desarrollo de éste. Esta sentencia tuvo 7 votos salvados, 4 de magistrados de la Sala Político Administrativa, frente a 8 que la aprobaron.

9 Sobre esta sentencia véase Suárez Mejías, Jorge Luis, *La responsabilidad patrimonial del Estado y el Derecho Comunitario: una visión europea, andina y venezolana*, Editorial Sherwood, Caracas, 2006 y "El contencioso andino de la responsabilidad patrimonial de los Estados: el caso SOFA-

Derecho Andino y en general el Derecho Comunitario, previsto como tal en ese artículo constitucional, es, en primer lugar, fuente de Derecho y que debe ser considerado de aplicación directa y preferente en Venezuela, con control difuso de todos los funcionarios públicos, sean jueces o no, cuando el derecho nacional entre en colisión con aquél, hasta el punto de que no solamente consideró inaplicables normas nacionales que colidían con los actos andinos en discusión, sino que también anuló los actos internos violatorios del Acuerdo de Cartagena, pero sobre todo, y fue lo más destacado de esta decisión, dispuso la procedencia de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública venezolana, en persona de la República Bolivariana de Venezuela a través del SENIAT, favorable al demandante en este caso, con una altísima indemnización a su favor.

Una sentencia como la de SOFAVEN sin un artículo como el 153 de la Constitución de 1999, no hubiera sido posible o al menos su elaboración hubiera resultado muy difícil porque el Derecho Internacional clásico no permite en la generalidad de los casos, salvo en materia de derechos humanos, decisiones en las que un ciudadano pueda beneficiarse directamente o al menos son más engorrosos, como efectivamente pasa en los casos de responsabilidad patrimonial del Estado.

Lamentablemente, y todo hay que decirlo, el artículo 153 de la Constitución de 1999 nunca se entendió en su justa medida para la generalidad de los operadores jurídicos y no fue apreciado correctamente dándosele su verdadera trascendencia para el Derecho Público venezolano porque sentencias como SOFAVEN debieron producirse en mucha mayor cantidad porque la Administración Pública venezolana, los legisladores y los jueces actuaban regularmente contra el Derecho Comunitario y nunca se entendió en la mayoría de los casos la exacta dimensión del Derecho Comunitario. Los ciudadanos no vieron en este artículo un filón que pudiera beneficiarlos en sus vidas.

Sin embargo, producto de la corta existencia constitucional de este artículo 153, comenzó en 1999 un proceso de divulgación, investigación, desarrollo y madurez en este tema que, mal que bien, ya había comenzado a rendir sus frutos. Sentencias como SOFAVEN, así como las mencionadas LAVE y Biotech, entre otras, actividades docentes, de investigación y académicas en general, de las universidades venezolanas y organizaciones privadas, con sus respectivas publicaciones y estudios, ya se estaban realizando con normalidad, todo lo cual ahora se verá nuevamente paralizado y lo que es peor, se retrocederá jurídicamente en las consideraciones constitucionales de este tema, al redactarse ahora este artículo sin hacer mención a la llamada supranacionalidad y sus principios rectores, para colocar en su lugar un artículo que, más que previsiones jurídicas de avance, lo que dispone es un discurso político-partidista e ideológico cerrado, con posibilidades en materia internacional que alarman y que ojalá no vayan a generar en problemas que atenten contra nuestra paz<sup>10</sup>.

---

VEN", *Congreso Internacional sobre Derecho Administrativo. Homenaje al Profesor Luis Henrique Fariás Mata*, Universidad de Margarita (UNIMAR), El Valle (Isla de Margarita), 2006.

10 La versión final en el proyecto de reforma constitucional del artículo 153 quedó así: "La República promoverá la integración, la Confederación y la unión de América Latina y del Caribe a objeto de configurar un gran bloque regional de poder político, económico y social. Para el logro de este objetivo el Estado privilegiará la estructuración de nuevos modelos de integración y unión en nuestro continente, que permitan la creación de un espacio geopolítico, dentro del cual los pueblos y gobiernos de nuestra América vayan construyendo un solo proyecto Grannacional, al que Simón Bolívar llamó "Una Nación de Repúblicas."

La República podrá suscribir tratados y convenios internacionales basados en la más amplia cooperación política, social, económica, cultural, la complementariedad productiva Grannacional, la solidaridad y el comercio justo."